System

der

philosophischen Rechtslehre.

Von

Leonard Nelson.



LEIPZIG 1920

VERLAG DER NEUE GEIST / DR. PETER REINHOLD

Vorwort.

Die Gründe, die mich bestimmt haben, die Herausgabe der einleitenden Teile der „Grundlagen der Ethik" zu beschleunigen, und die ich in dem Vorwort zur „Ethischen Methodenlehre", wie auch in dem zur „Kritik der praktischen Vernunft" dargelegt habe, sind nicht, wie man damals hoffen konnte, mit der Beendigung des Krieges entfallen, sondern bestehen, in nur wenig veränderter Gestalt, fort. Die Zeiten ruhigen Ausreifens wissenschaftlicher Gedanken sind für uns — die mit der unseligen Erbschaft des Weltkrieges Beladenen — für immer dahin. Die immer noch steigende äußere Not und die den freien Gedankenverkehr fortdauernd unterbindende feindliche Trennung der Völker halten die Entfaltung der geringen Kräfte hintan, die das beispiellose, an der europäischen Kultur verübte Zerstörungswerk überhaupt zurückgelassen hat. Wer diese Lage nüchtern einschätzt, wird auf die Freude verzichten, in der Muße stiller Forscherarbeit an das hinübergerettete Gedankengut die letzte Feile anzulegen. Er wird sich seines Besitzes an solchem Gut entäußern, in der Hoffnung, daß künftige, glücklichere Geschlechter das ihnen anvertraute Erbe in Obhut nehmen.

In diesem Sinne übergebe ich denn hiermit der Öffentlichkeit das System der philosophischen Rechtslehre, im Vertrauen, daß einsichtige Beurteiler, die die Verbesserungsfähigkeit der Ausführung im einzelnen zu durchschauen ver-

mögen, doch zugleich das feste Grundgefüge anerkennen und zum Ausgang einer stetig fortschreitenden Vervollkommnung des Systems nehmen werden.

Diese Rechtslehre bildet im Plan des ganzen Werkes den ersten Teil des dritten Bandes. Ich gebe diesen Teil hier vorweg aus zwei Gründen.

Einmal erscheint es mir wissenschaftlich wichtig, die reine Rechtslehre nicht nur unabhängig von aller empirischen Anwendung, sondern auch unter strengem Ausschluß der zur philosophischen Staatslehre gehörenden Prinzipien vorzuführen, sowohl um die noch immer umstrittene Möglichkeit einer von allen politischen Begriffen völlig freien Rechtslehre überzeugend darzutun, wie auch um dem vorschnellen Greifen nach unmittelbar anwendbaren, dem gemeinen Bedürfnis näher liegenden Ergebnissen vorzubeugen. Denn solange nicht das hier zu errichtende Fundament in allen Teilen abgemessen und unverrückbar festgelegt ist, bleibt es eitel, auf einen soliden und haltbaren Aufbau der Staatslehre zu hoffen.

Ferner aber ist es auch für die wissenschaftliche Festigung der Rechtslehre selbst von der größten Erheblichkeit, alle auf die Anwendung hinzielenden Erwägungen fernzuhalten, die vermöge des mit ihnen verbundenen *Interesses* an einer bestimmten Lösung den Gang einer vorurteilsfreien Untersuchung notwendig stören und die stete Gefahr in sich bergen, daß man sich unter dem Einfluß subjektiver Wünsche und Befürchtungen von der reinen Wahrheit abdrängen läßt. Diese Gefahr ist hier um so größer, als die Prinzipien, deren strenge Wahrheit die sophistische Dialektik der Interessen zu verdunkeln trachtet, schon an sich der Evidenz ermangeln und für die Verteidigung ihrer Ansprüche auf keinen anderen Anwalt hoffen können als auf die Wissenschaft, — die keine Maklerdienste kennt und sich auf keinen Handel einläßt mit

noch so machtvollen oder schmeichlerischen Interessen, die von ihr ein Zugeständnis zu ertrotzen oder zu erschleichen streben.

Heute freilich versagt sich dem mißachteten Recht auch dieser einzige Anwalt. Ja die Wissenschaft hat sich vollends in die Hörigkeit der die Herrschaft behauptenden übermächtigen Interessen begeben. Welch trauriger Anteil der Schuld an der Abstumpfung des öffentlichen Rechtsbewußtseins gerade der zeitgenössischen Wissenschaft zufällt, habe ich in einer anderen Schrift nachgewiesen.[1] Mein Zweck bei der Abfassung jenes Buches war keineswegs nur ein destruktiver. Vielmehr lag mir daran, die Gründe, die mich selbst von der unabweisbaren Notwendigkeit eines völligen Neubaus überzeugt hatten, der Allgemeinheit vorzulegen, um die Aufmerksamkeit der Zeitgenossen auf diese Aufgabe hinzulenken und das Verständnis für deren Lösung vorzubereiten.

Diesen Aufbau, so viel an mir ist, nun auch wirklich zu liefern, ist die Obliegenheit, deren ich mich hiermit entledige.

Jenes polemische Werk aber behält, wie ich denke, nach wie vor seinen Nutzen, weil die Geschlossenheit des systematischen Vortrags allzu leicht über die Klippen und Untiefen hinwegtäuscht, an denen derjenige unfehlbar Schiffbruch leidet, der nicht gelernt hat, sich mit dem sicheren Kompaß der Kritik der Vernunft inmitten des metaphysischen Dunkels zu orientieren.

Dem Gehalt nach deckt sich die vorliegende Rechtslehre fast ganz mit dem, was man schon aus meinen vor dem Kriege über diesen Gegenstand gehaltenen Vorlesungen kennen lernen konnte. Der Darstellung nach gebe ich sie so, wie ich sie im Winter 1916/17 — als das unmittelbare Ergebnis eines nach rein sokratischer Lehrart geleiteten Seminars — vorgetragen habe:

---

[1] Die Rechtswissenschaft ohne Recht. Leipzig 1917.

nach der Methode der getrennten Ausführung von formaler und materialer Rechtslehre. Denn zwar nicht die Entdeckung dieser neuen Methode, die mir in ihrer überraschenden Fruchtbarkeit schon vorher bekannt und durch die Kritik der Vernunft ohnehin vorgezeichnet war, wohl aber die axiomatisch strenge Durchführung der durch sie gebotenen Abstraktion ist mir erst bei jener erneuten Bearbeitung gelungen, ebenso wie die analoge, in der Abstraktion jedoch noch weiter gehende Abspaltung des Systems der analytischen von dem der synthetischen Prinzipien innerhalb der formalen Rechtslehre. Ich sehe — neben der schärferen Unterscheidung der Rechtslehre von der Tugendlehre und der strengeren und vollständigeren Ableitung der „Subsumtionsformeln", sowie der neuen Lehre vom Naturrecht — in dieser methodischen Bereicherung und der uns durch sie gleichsam von selbst zufallenden Aufklärung, Vertiefung und Berichtigung mannigfacher Einzelheiten (wie z. B. der Klarstellung des Verhältnisses des Postulats der Öffentlichkeit zur Positivität des Rechts oder auch schon der schärferen Erfassung des Inhalts des Rechtsgesetzes) den entscheidenden Gewinn, durch den diese neue Darstellung der Rechtslehre über die schon FRIES gelungene, seiner Zeit um mehr als ein Jahrhundert voraneilende und in der Tat bei ihm in allen übrigen Stücken im wesentlichen richtig und erschöpfend ausgeführte Bearbeitung der Wissenschaft hinausgeht. Ich habe mich daher auch, um den geschichtlichen Zusammenhang nicht zu verleugnen, in allem übrigen möglichst eng an FRIES' klassische Darstellung der „Allgemeinen Gesetzgebung" angeschlossen. Denn einen anderen geschichtlichen Anknüpfungspunkt hatte ich nicht. Und nur um das Problem dieses ersten Teiles des in FRIES' „Philosophischer Rechtslehre" abgehandelten Ganzen kann es sich, gemäß der vorhin begründeten methodischen Beschränkung meiner Aufgabe, hier handeln.

Auf meine vorhin erwähnte polemische Schrift ist mir von Seiten der darin angegriffenen Schulen keine Erwiderung zu teil geworden außer der persönlichen Erklärung, daß sie ein wahrhaft *satanisches* Werk sei. Dieses Urteil gilt einem Buche, das sich um nichts anderes bemüht als um eine wissenschaftliche Ehrenrettung des mißhandelten und verstoßenen Rechtsbegriffs. Ich verstehe freilich, daß diejenigen, denen hier alles genommen wird, was den Stolz ihres Gelehrtentums ausmachte, diesen Anschlag mit einer Empfindung beantworten, wie jenes Wort sie ausdrückt. Oder was sollte jenes Wort sonst bedeuten? Ich finde in ihm in der Tat noch etwas mehr, nämlich außer dem Ausdruck des Abscheus das Zugeständnis, daß man auf etwas stößt, wogegen menschliche Macht nicht aufkommt. Gerade diese Unüberwindlichkeit aber ist das Auszeichnende der Wahrheit. Und in diesem Sinne will ich mir jenes Urteil denn auch gern gefallen lassen. Ja ich will mich getrösten, wenn dieses neue Buch dem gleichen Urteil verfällt.

Es ist in der Tat nicht zu erwarten, daß diese strenge und abstrakte Systematik so bald einen größeren Kreis von Liebhabern finden wird. Die ihr allein geziemende gleichsam mathematisch starre Form wird den Praktiker, den der Stoff sonst wohl fesseln könnte, befremden und sein den realen Bedürfnissen zugewandtes Interesse zurückstoßen, während umgekehrt dem mathematisch Geschulten, den die Methode sonst wohl anlocken würde, der für eine so strenge Bearbeitung zu wenig durchsichtig erscheinende Stoff Scheu einflößt.

Der eine wie der andere kann nur gewonnen werden, wenn er über solche Bedenklichkeit hinweg sich zur Teilnahme am *Versuch* entschließt, um statt allen vorschnellen Aburteilens den Erfolg entscheiden zu lassen.

Man wage es nur einmal, mutig und standhaft alle konkreteren, an sich reizvoller und fruchtbarer erscheinenden Probleme aus den Augen zu lassen und bei diesen trockenen

und subtilen Abstraktionen zu verweilen, bis man sie hinreichend ins Reine gebracht hat, um jene anderen Probleme — ich will nicht sagen: lösen, sondern nur überhaupt so stellen zu können, daß der Versuch einer Lösung nicht ein bloßes Glücksspiel bleibt. Man wird sich dann vielleicht durch die unvermutete Entdeckung belohnt finden, daß Nüchternheit und Strenge, (die man freilich unterscheiden muß von spintisierender Spitzfindigkeit und geistloser Pedanterie,) weit entfernt, die wissenschaftliche Darstellung der Schönheit und Fruchtbarkeit zu berauben, im Gegenteil zu einer Schönheit und Fruchtbarkeit führt, wie sie auf der gemächlichen und belebten Heerstraße den nach leichterem Genuß haschenden Dilettanten für immer unerreichbar bleibt und wie sie eben darum allezeit das Kennzeichen des echten Königswegs in der Wissenschaft bleiben wird.

Göttingen, im Januar 1920.

Leonard Nelson.



Inhalt.

Einleitung.

Aufgabe und Einteilung der philosophischen Rechtslehre.

1. Kapitel. Übersicht über die möglichen Rechtstheorien.

2. Kapitel. Die Stellung der Rechtslehre im System der Metaphysik.

3. Kapitel. Einteilung der philosophischen Rechtslehre.

1. Abteilung.
Formale Rechtslehre.

1. Kapitel. Analytische Prinzipien der formalen Rechtslehre.

2. Kapitel. Der synthetische Grundsatz der formalen Rechtslehre.

3. Kapitel. Die Subsumtionsformeln der formalen Rechtslehre.

4. Kapitel. Die Postulate der formalen Rechtslehre.

2. Abteilung.
Materiale Rechtslehre.

„Was sich nie und nirgends hat begeben
Das allein veraltet nie.“

SCHILLER.

Einleitung.

Aufgabe und Einteilung der philosophischen Rechtslehre.

1. Kapitel.

Übersicht über die möglichen Rechtstheorien.

Die Ansicht von der Natur und Aufgabe der philosophischen Rechtslehre, die der hier beabsichtigten Darstellung dieser Wissenschaft zu Grunde liegt, befindet sich im Widerstreit mit anderen Behandlungsarten der Rechtslehre und kann heute noch bei weitem nicht als allgemein anerkannt gelten. Um sie deutlicher hervortreten zu lassen und dadurch das Verständnis der systematischen Darstellung vorzubereiten, (nicht etwa, deren Beweiskraft zu unterstützen,) wird es gut sein, ihr diese anderen Auffassungen von der Rechtslehre gegenüber zu stellen.

§ 1.

Juristischer Empirismus.

Hier haben wir uns zunächst auseinanderzusetzen mit einer Lehre, die ich kurz den „juristischen Empirismus" nenne, einer Lehre, die sich heute der weitesten Verbreitung, ja fast der Alleinherrschaft erfreut. Es ist die Lehre, die gar keine philosophische Wissenschaft vom Recht gelten läßt, die, mit anderen Worten, die Rechtslehre als eine Erfahrungswissen-

schaft, und zwar als eine ausschließlich erfahrungsmäßige Wissenschaft behandelt.

Das Recht gilt ihr als eine geschichtliche oder soziale Erscheinung, die man als solche wohl zum Gegenstand einer historischen oder soziologischen, nicht aber einer philosophischen Forschung machen kann.

Bei einer solchen Auffassung nun geht dem Recht ein Merkmal verloren, ohne das sich sein Begriff in Wahrheit gar nicht denken läßt. Und dieser Umstand genügt, um uns von vornherein aufs klarste die Verfehltheit des juristischen Empirismus erkennen zu lassen. Dieses Merkmal ist die *Notwendigkeit*, die zum Begriff des Rechts gehört. Aus Tatsachen der Geschichte oder des gesellschaftlichen Lebens läßt sich niemals eine rechtliche Verbindlichkeit ableiten. Wir können als Tatsache stets nur den *Anspruch* feststellen, den etwas darauf erhebt, Recht zu sein. Aber die Tatsache, daß irgend etwas, was es auch sein mag, den Anspruch erhebt, Recht zu sein, ist offenbar nicht genug, damit es auch wirklich Recht sei. Ob etwas Recht ist oder nicht, läßt sich also nicht selbst als eine Tatsache feststellen. Um zu wissen, ob etwas, das den Anspruch erhebt, Recht zu sein, in Wahrheit Recht ist, dazu muß man erst ein *Gesetz* kennen, das solchem Anspruch Verbindlichkeit verleiht. Dieses Gesetz ist seinerseits nicht wieder eine Tatsache und darum nicht empirisch auffindbar.

Man könnte zwar versucht sein, den Grund der Verbindlichkeit eines Rechtsanspruches in einer *anderen* Tatsache zu suchen, um so die Rechtsfrage doch auf eine Tatsachenfrage zurückzuführen. Aber es ist leicht ersichtlich, daß man dann nur wieder vor der neuen Frage stünde, wodurch diese Tatsache ihrerseits Rechtskraft erhält, d. h. worauf es beruht, daß ihr Anspruch, eine Verbindlichkeit zu schaffen, gültig ist. Man käme damit auf eine dritte Tatsache, bei der man aber-

mals vor der Frage stünde, worauf sich ihr Rechtsanspruch gründete, und so fort ins Unendliche, ohne jemals die Frage wirklich entscheiden zu können.

Betrachten wir ein Beispiel. Es steht außer Frage, daß es Fälle gibt, wo durch einen *Willen* ein anderer Wille rechtlich verbunden wird. Durch die Tatsache eines bestimmten Willens wird hier, wie es scheint, ein Recht geschaffen. So z. B. im Fall, daß ich einem anderen etwas verspreche, wodurch der andere das Recht darauf erhält, daß ich das Versprochene leiste. Oder wenn durch den Willen des staatlichen Gesetzgebers die ihm Unterworfenen zur Innehaltung der von ihm gegebenen Gesetze verpflichtet werden. Ich sage, es ist keine Frage, daß durch solche Tatsachen ein Rechtsverhältnis entstehen kann. Aber die Frage ist, wie etwas derartiges möglich ist. Wie kann durch die Tatsache, daß der Wille des Gesetzgebers mir etwas vorschreibt, für mich die Verpflichtung entstehen, seinem Willen zu folgen? Oder wie kann durch die Tatsache, daß ich einem anderen verspreche, etwas zu tun, ich mich selbst verpflichten, das Versprochene zu tun? Die bloße Tatsache, daß jemand etwas will, enthält an und für sich nicht den Grund einer Verbindlichkeit. Wenn also an diese Tatsache eine rechtliche Verbindlichkeit geknüpft sein soll, so ist das nur möglich auf Grund eines Gesetzes, durch das mit jener Tatsache eine rechtliche Verbindlichkeit verknüpft wird, das der Tatsache also den Rechtscharakter erst verleiht.

Oder ein anderes Beispiel: Die Tatsache einer bestimmten *Gewohnheit* bringt es mit sich, daß ein gewisses Recht entsteht. Wir nennen ein solches Recht Gewohnheitsrecht. Die Tatsache etwa, daß der Eigentümer eines Grundstückes es duldet, daß andere dieses Grundstück betreten und den darüber führenden Weg benutzen, diese Tatsache kann zur Folge haben, daß das Recht für andere entsteht, diesen Weg zu benutzen. Wie kann

aber die Tatsache, daß ein Weg eine gewisse Zeitlang von gewissen Menschen benutzt wird, ihnen das Recht geben, diesen Weg fernerhin zu benutzen? Das ist eine Frage, die durch Feststellung der Tatsachen nicht entschieden werden kann. Es ist ein Gesetz, was dieser Möglichkeit zu Grunde liegt. Dieses Gesetz ist das Rechtsgesetz.

Durch Erfahrung lassen sich gewisse Tatsachen feststellen, an die das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechts gebunden sein mag; daß aber an sie das Recht gebunden ist, das läßt sich nicht als Tatsache feststellen. Was man hier noch durch Erfahrung feststellen kann, das ist der Umstand, daß wohl der eine oder andere, vielleicht auch die ganze Gesellschaft, das fragliche Recht anerkennt. Die Tatsache aber, daß von irgend jemand etwas als Recht *anerkannt* wird, ist etwas anderes als das Bestehen dieses Rechts. Und von der Tatsache der Anerkennung eines Rechtes ist kein Schluß auf das Bestehen dieses Rechtes möglich. Entweder, das fragliche Recht besteht wirklich; dann ist keine Anerkennung nötig, um ihm seinen Rechtscharakter zu verleihen, und der Umstand, daß ihm die Anerkennung versagt bleibt, kann ihm diesen Rechtscharakter nicht rauben. Oder aber, es besteht nicht; dann ist die Anerkennung irrig und kann nicht zur Folge haben, daß es doch besteht.

Die Notwendigkeit des Rechts läßt sich auch nicht dadurch aufrecht erhalten, daß man, wie dies immer wieder versucht worden ist, die rechtliche Notwendigkeit zurückführt auf die *Erzwingbarkeit* des Rechts. Man sagt etwa, Recht sei eine solche Regel des Verhaltens, deren Befolgung erzwungen werden kann. Die Möglichkeit der Erzwingung wäre es hiernach, was den Rechtscharakter einer Regel des Verhaltens ausmacht. Ohne darauf einzugehen, ob diese Doktrin nicht schon an der Möglichkeit des sogenannten Staatsrechts und des Völkerrechts scheitert, will ich hier nur

auf das Folgende aufmerksam machen. Die Möglichkeit, zu zwingen, kann zunächst das Vorhandensein einer *faktischen* Gewalt bedeuten, die dem Recht seine Befolgung sichert. Dann würde die bloße Überlegenheit der Macht hinreichen, um einer beliebigen Regel des Verhaltens Rechtscharakter zu verleihen, und es würde der Satz gelten: „Wer die Macht hat, hat das Recht", womit wir auf ein bloßes Faustrecht geführt würden. Eine Regel des Verhaltens ist Recht oder sie ist nicht Recht. Ist sie Recht, so muß sie es auch sein, wenn zufällig nicht die faktische Gewalt da ist, die ihr die Befolgung sichert. Ist sie aber nicht Recht, so kann sie nicht dadurch zu Recht werden, daß ihre Befolgung durch Gewalt erzwungen wird. Dieser Umstand könnte ihr nur dann Rechtscharakter verleihen, wenn mit der Tatsache der Erzwingung durch die Gewalt auch das Recht verbunden wäre, diesen Zwang anzuwenden. Verstehen wir aber die Möglichkeit der Erzwingung als das *Recht* zur Erzwingung, so erhalten wir eine offenbare Zirkeldefinition. Denn wenn das Recht durch die Möglichkeit, zu zwingen, erklärt werden soll, so kann offenbar die Möglichkeit, zu zwingen, ihrerseits nicht durch das Recht, zu zwingen, erklärt werden. Man müßte denn schon wieder ein höheres, von der Möglichkeit, zu zwingen, unabhängiges Recht voraussetzen, entgegen der Behauptung, daß es die Erzwingbarkeit ist, was der Regel ihren Rechtscharakter verleiht.

Diese Ansicht, nach der das Recht eine empirisch feststellbare, geschichtliche oder gesellschaftliche Tatsache ist, zieht unvermeidlich die Konsequenz nach sich, daß das Recht, wie jede historische oder soziale Erscheinung, dem Wechsel unterworfen ist. Das Recht würde dann wie andere zeitliche Erscheinungen entstehen und vergehen; es würde schwanken von Zeit zu Zeit und von Ort zu Ort. So kämen wir hier auf die Lehre von der sogenannten Relativität des Rechts. Dieses Dogma von der Relativität des Rechts steht denn auch überall

in Ansehen, wo der juristische Empirismus herrscht. In der Tat, das, was als Recht anerkannt wird und was unter dem Namen des Rechts erzwungen wird, was, wie man kurz sagen kann, *als Recht gilt*, ist verschieden von Zeit zu Zeit, von Ort zu Ort. Aber daß etwas als Recht gilt, besagt nicht, daß es Recht ist. Und von der Wandelbarkeit des als Recht Geltenden läßt sich nicht auf die Wandelbarkeit des Rechts schließen.

Dieser Trugschluß wird durch eine Zweideutigkeit begünstigt, die dem Gebrauch des Wortes „Recht" im allgemeinen anhaftet. Man spricht von dem Rechtscharakter einer Gewohnheit, einer Verfügung, eines staatlichen Gesetzes. Dieser Sprachgebrauch ist auch insofern unbedenklich und harmlos, als man, wo man ihn unbefangen anwendet, stillschweigend das Bestehen eines allgemeinen Rechtsgesetzes voraussetzt, eines Gesetzes, auf Grund dessen sich an die fragliche Tatsache eine bestimmte Rechtsfolge knüpft. Aber wir müssen uns dieser Voraussetzung bewußt sein, wenn wir Klarheit darüber suchen, worin die rechtliche Bedeutung einer Tatsache eigentlich besteht. Abstrahieren wir von dem Gesetz, das mit der Tatsache erst die fragliche Rechtsfolge verknüpft, so kann auch von keinem Rechtscharakter einer Tatsache mehr die Rede sein. Dieses Gesetz aber gilt seinerseits entweder überhaupt nicht, oder es gilt allgemein, für jeden Ort und für jede Zeit. Es ist *gültiges* Recht, ohne Rücksicht darauf, ob es auch *geltendes* Recht ist. Es gilt, mit anderen Worten, nicht nur unter gewissen Umständen und unter gewissen tatsächlichen Bedingungen, sondern ohne Rücksicht auf die Umstände, unabhängig von tatsächlichen Bedingungen und insofern nicht nur relativ.

Es scheint zwar so, als ob zwischen verschiedenen Rechtsordnungen nicht nur ein Unterschied bestünde, sondern sogar ein Widerstreit möglich wäre; so z. B. wenn das Recht des

einen Landes den Mord mit dem Tode bestraft, das des anderen dagegen nicht. Und doch läßt sich aus diesem Gegensatz nicht auf die angebliche Relativität des Rechts schließen. Denn in Wahrheit können wir nur sagen, daß in dem Lande, wo kraft staatlicher Gesetzgebung die Satzung besteht, der gemäß der Mord mit dem Tode bestraft wird, doch nur im Hinblick auf diese Satzung die Todesstrafe dort Recht ist, und daß nur auf Grund des Umstandes, daß im anderen Lande eine solche Satzung nicht besteht, die Todesstrafe dort nicht Recht ist. Nehmen wir aber diese Umstände, wie es die Genauigkeit erfordert, in die Formulierung des Rechtsgesetzes mit auf, dann verschwindet der Schein des Widerstreits und also auch der Relativität. Denn daß, wo eine solche Satzung besteht, die Todesstrafe Recht ist, widerspricht nicht dem Satze, daß, wo eine solche Satzung nicht besteht, die Todesstrafe nicht Recht ist. Widersprechen würden sich nur die Behauptungen, daß, ohne Rücksicht auf das Bestehen einer solchen Satzung, die Todesstrafe Recht ist und daß, ohne Rücksicht auf das Nichtbestehen einer solchen Satzung, die Todesstrafe nicht Recht ist. Weder das eine noch das andere ist aber, recht verstanden, mit jener Behauptung gemeint.

Die Unterscheidung zwischen dem Rechtsgesetz selbst und den rechtlich erheblichen Tatsachen unter dem Rechtsgesetz ist da unwesentlich, wo nur nach dem Bestehen bestimmter Rechtsfolgen gefragt wird. Denn wenn wir im gewöhnlichen Leben nur fragen, ob an eine bestimmte Tatsache ein bestimmtes Recht geknüpft ist oder nicht, so setzen wir stillschweigend, auch ohne uns davon Rechenschaft zu geben, das Bestehen eines allgemeinen Rechtsgesetzes voraus. Wenn aber, wie dies bei der philosophischen Untersuchung der Fall ist, nach dem Prinzip des Rechts gefragt wird, d. h. nach dem Grunde dafür, daß irgend eine Tatsache rechtlich erheblich werden kann, dann kommt alles auf diese Unterscheidung an.

Dieses Prinzip kann nicht wieder durch eine Tatsache gegeben sein. Denn auch die Satzung des „Gesetzgebers" ist an und für sich nur eine Tatsache ohne alle verpflichtende Kraft, wenn wir nicht ein von ihr unabhängiges Gesetz annehmen, das ihr Verbindlichkeit verleiht. Dieser Unterschied wird verwischt, wenn die sogenannte Gesetzgebung selbst als „Recht" oder als „Gesetz" bezeichnet wird. Hier ist also ein strengerer Sprachgebrauch am Platz. Hier darf das „Recht" nur jenes Gesetz bedeuten, kraft dessen Tatsachen überhaupt erst rechtserheblich werden können. Dieses Gesetz läßt sich nicht irgend wo an einem Ort oder irgend wann zu einer Zeit feststellen als etwas, was hier so und dort anders beschaffen sein könnte. Ein solches Gesetz ist also gar nichts „Positives", d. h. als Tatsache nach Ort und Zeit Bestimmbares, sondern es ist notwendig und allgemeingültig und läßt sich als solches nur *denken* und niemals und nirgend wo empirisch vorfinden. Von diesem Gesetz läßt sich nicht sagen, daß es von irgend wem für irgend wen *gegeben* wäre. Es entsteht nicht, es unterliegt nicht der Entwicklung, und es vergeht nicht. Es entstehen und vergehen nur Tatsachen, an die durch das Gesetz Rechtsfolgen geknüpft sind, Folgen, die ohne die Voraussetzung dieses Gesetzes insgesamt dahinfallen müßten.

Dies nun ist die Wahrheit jener alten, heute so geringschätzig beurteilten Naturrechtslehre. Diese Wahrheit besteht darin, daß es, streng genommen, überhaupt kein „*positives Recht*" gibt, wenn wir darunter nach dem herrschenden Sprachgebrauch ein solches verstehen, das durch Satzung entstehen oder durch andere Satzung aufgehoben werden könnte. Und wie es, im philosophischen Sinne des Wortes, kein positives Recht gibt, so gibt es auch keine Quellen des Rechts, keine Schöpfung des Rechts, keine rechtserzeugenden Tatsachen, und wie die Erfindungen der positivistischen Schule sonst heißen.

Der Irrtum der Naturrechtsschule muß, wenn er vorhanden ist, an anderer Stelle liegen. In der Tat ist das eine klar, daß, wenn das Recht in einem Gesetz besteht, wonach die unter bestimmten Umständen obwaltenden Gewohnheiten oder wechselseitigen Vereinbarungen oder auch einseitigen Verfügungen verbindlich sind, daß wir dann auf die Erfahrung angewiesen sind, um zu wissen, was gemäß den bestimmten, wirklich vorliegenden Umständen das Recht verlangt. Denn dazu müssen wir jene Gewohnheiten, jene Vereinbarungen, jene Verfügungen kennen. Und diese Kenntnis wird uns nicht durch die bloße Einsicht in das allgemeine Rechtsgesetz zu teil. Es ist auch ganz richtig, daß, der Allgemeingültigkeit des Rechtsgesetzes unbeschadet, dennoch zu verschiedenen Zeiten und an verschiedenem Ort Verschiedenes Recht ist. Denn es ist klar, daß ein und dasselbe Rechtsgesetz je nach den wechselnden Umständen bald dieses, bald jenes als Recht fordert. Daher müssen wir in der Tat die Umstände kennen, um zu wissen, wie sich das Recht seinem Inhalt nach im einzelnen bestimmt. Und insofern ist es richtig, daß sich ein materiell bestimmtes Recht nicht, wie die Naturrechtsschule wollte, philosophisch festlegen läßt.

So viel also wollen wir von dieser Betrachtung festhalten, daß die Erfahrung allerdings notwendig ist, um das, was das Recht verlangt, im einzelnen zu bestimmen, daß sie aber andererseits hierzu nicht hinreichend ist, darum nämlich nicht, weil wir, wenn wir auf sie allein angewiesen wären, überhaupt keine Möglichkeit hätten, irgend etwas als Recht zu erkennen.

Wenn wir ein solches, je nach den Umständen (Gewohnheiten, Vereinbarungen, Verfügungen) so oder anders bestimmtes Recht ein „positives Recht“ nennen wollen, so bedürfen wir doch, um irgend etwas als positives Recht zu erkennen, eines Kriteriums dafür, was einer Tatsache den Rechtscharakter gibt, und dieses kann nur in dem allgemeinen, keiner Tat-

sache abzufragenden Rechtsgesetz liegen. Die bloße Erfahrung läßt uns niemals eine rechtliche Verbindlichkeit erkennen. Sie lehrt uns nicht, was zur rechtlichen Regelung irgend welcher Verhältnisse erforderlich ist. Sie lehrt uns wohl, was notwendig ist um eines Zweckes willen, nicht aber, was im rechtlichen Sinne notwendig ist. Denn unter der rechtlichen Notwendigkeit eines Verhaltens verstehen wir etwas ganz anderes als seine Notwendigkeit zur Erreichung eines Zweckes.

Der Versuch, auf dem Wege des juristischen Empirismus die Notwendigkeit des Rechts zu begründen, muß sich daher unvermeidlich in das Abenteuer verwickeln, nach einem angeblichen *Zweck* des Rechts zu suchen. Denn in der Tat, nur wenn man einen solchen Zweck des Rechts einmal gefunden hätte, ließe sich die Notwendigkeit des Rechts empirisch nachweisen: Das Recht müßte sich dann als ein notwendiges Mittel zur Erreichung jenes Zweckes herausstellen. Und nur an diesem Zweck könnte sich unser Urteil über das Bestehen oder Nichtbestehen einer rechtlichen Notwendigkeit orientieren. Für den juristischen Empirismus wird daher der Zweck des Rechts der eigentliche Stein der juristischen Weisen. In dieser Aufgabe aber, den Zweck des Rechts zu bestimmen, liegt unmittelbar ein Widerspruch, und es wird daher für alle Zeit vergeblich bleiben, nach ihrer Lösung zu suchen. Das Recht läßt sich nie durch einen hypothetischen, sondern nur durch einen *kategorischen Imperativ* ausdrücken; d. h. die ihm innewohnende Verbindlichkeit läßt sich nicht auf einen Zweck zurückführen, nicht darauf, daß das Recht als Mittel zur Verwirklichung irgend eines Zweckes notwendig wäre. Vielmehr liegt im Begriff des Rechts unmittelbar, daß umgekehrt jeder Zweck, welcher es auch sein mag, um auch nur erlaubt zu sein, eingeschränkt ist auf die Bedingung, mit dem Recht übereinzustimmen. Der Versuch, die Gültigkeit des Rechts auf die

Bedingung der Übereinstimmung mit einem Zweck einzuschränken, widerspricht daher unmittelbar sich selbst. Wer dem Abenteuer nachgeht, die Notwendigkeit des Rechts durch die Lehre vom Zweck des Rechts zu begründen, dem muß sich schließlich die ganze Rechtslehre in bloße Politik auflösen. Denn das Recht wird ihm zu einem politischen Mittel im Dienst der sogenannten Gesellschaftszwecke. Und so wird aus der angeblichen Rechtslehre in Wahrheit eine bloße politische Klugheitslehre, die den letzten Zweck, auf den sie sich gründet, gar nicht zu rechtfertigen vermag, sondern nur willkürlich festsetzen kann. Sie könnte ihn der Willkür ja nur dadurch entziehen, daß sie seine *Notwendigkeit* nachweist; das aber vermöchte sie nach ihrer Methode nur dadurch zu erreichen, daß sie ihn als notwendiges Mittel zu einem höheren Zweck erwiese. Dann aber wäre vielmehr dieser und nicht jener der höchste Zweck und bliebe seinerseits wieder dem bloßen Belieben überlassen.

Bei der Frage nach dem Vorrang der Zwecke müßte eine solche nur politische Rechtslehre notwendig versagen. Die Frage nach der Rangordnung der Zwecke selbst bliebe eine bloße Machtfrage. Es bliebe nur die Tatsachenfrage, welcher Zweck sich faktisch durchzusetzen vermag. Und so kommt hier alles schließlich auf das Recht des Stärkeren, auf ein bloßes Faustrecht heraus. Die Konsequenz des juristischen Empirismus kann daher nichts anderes sein als ein juristischer Nihilismus, d. h. die völlige Untergrabung und Ausrottung aller Rechtsbegriffe überhaupt.

§ 2.

Juristischer Mystizismus.

Es scheint, daß man dem rechtlichen Relativismus, in den uns der juristische Empirismus verwickelt, dadurch entgehen könnte, daß man, statt die Wahl der Zwecke selbst dem bloßen Belieben zu überlassen, einen sogenannten absoluten Zweck aufzeigt, d. h. einen solchen, der seinerseits dem individuellen Belieben entzogen ist und an und für sich Verbindlichkeit besitzt, so daß er selbst keiner rechtlichen Einschränkung unterworfen gedacht werden kann. Es wäre dies die Idee eines über allem Recht stehenden Zweckes, zu dessen Verwirklichung das Recht das notwendige Mittel bildet. Dieser Zweck könnte dann also auch kein solcher eines dem Recht unterworfenen Wesens sein, sondern es müßte der eines dem Recht selbst erst einen Zweck setzenden Wesens sein. Die Annahme eines solchen ist das Eigentümliche der Lehre, die ich „juristischen Mystizismus" nenne.

Auf die Frage, welches dieser absolute, aller rechtlichen Regelung gesellschaftlicher Zwecke erst das Ziel setzende Zweck ist, lassen sich zwei Antworten denken.

Einmal kann man als das diesen absoluten Zweck setzende Wesen die Gesellschaft selbst ansehen. Es ist der Wille der Gesellschaft, der den Zweck des Rechts bestimmt, es ist der Volksgeist, es ist der soziale Organismus, es ist der Staatswille, oder wie man sonst diesen, den absoluten Zweck setzenden Willen bezeichnen mag.

Oder aber man nimmt an, daß der dem Recht zur Richtschnur dienende absolute Zweck durch den Willen des Weltschöpfers selbst bestimmt ist.

Wir können daher zwei Arten des juristischen Mystizismus unterscheiden, je nachdem der gesellschaftliche oder der göttliche Wille den Zweck des Rechts bestimmt. Man könnte

den einen den *soziologischen*, den anderen den *theologischen* Mystizismus nennen. „Mystizismus“ nenne ich jede solche Lehre darum, weil wir, um zur Kenntnis des absoluten Zwecks des Rechts zu gelangen, auf eine Offenbarung jenes höheren Willens angewiesen wären, da unsere eigene Vernunft zur Bestimmung des Zwecks des Rechts ja nicht zureichend sein kann. Hier brauchen wir uns nun bei der Frage nicht lange aufzuhalten, wie wir überhaupt von einem solchen Willen Kenntnis erlangen sollen. Denn angenommen, es wäre möglich, zur Kenntnis jenes höheren Willens zu gelangen, so bliebe doch die andere Frage, worauf sich der Anspruch dieses Willens gründet, für uns verbindlich zu sein, und was uns also nötigen soll, seinen Zweck zu dem unseren zu machen. Dieser höhere Wille bleibt ja für sich ein bloßes Faktum, und die Frage wäre, wie mit dem Faktum des Anspruchs auf Verbindlichkeit, den er erhebt, auch das Recht verbunden sein soll, uns zu verpflichten. Hier wäre ja schon die Annahme eines höheren Rechts erforderlich, kraft dessen sein Wille für den unsrigen verbindlich wäre. Sein bloßer Wille, uns seinem Zweck zu unterwerfen, kann ein Recht auf solche Unterwerfung nicht begründen. Dieses Recht also wäre anderweit vorauszusetzen, im Widerspruch zu der versuchten Ableitung des Rechts aus dem höheren, den Zweck setzenden Willen.

Wir kämen also auch auf diese Weise nur zu einer hypothetischen Notwendigkeit des Rechts und nicht zu einer kategorischen, wie wir sie im Begriff des Rechts denken.

§ 3.

Juristischer Ästhetizismus.

Es gibt eine Lehre, wonach wir nicht auf eine nur positive Rechtsbetrachtung angewiesen bleiben, und wonach wir auch nicht auf die Offenbarung eines höheren Willens an-

gewiesen sind, um zwischen Recht und Unrecht zu unterscheiden, wonach es aber dennoch nicht möglich ist, das Recht auf dem Wege einer philosophischen Wissenschaft zu begründen, darum, weil die Frage nach dem Recht einzig und allein unter Berufung auf das sogenannte *Rechtsgefühl* von den Einzelnen beantwortet werden kann, ohne alle Möglichkeit, für die Entscheidungen dieses Gefühles eine wissenschaftliche Rechtfertigung zu geben und also einander bei einem Widerstreit der Gefühle zu überzeugen. Ich nenne diese Lehre „juristischen Ästhetizismus".

In der Tat, wenn die Unterscheidung zwischen Recht und Unrecht dem bloßen Gefühl vorbehalten bleibt, so verhält es sich mit der Rechtslehre wie mit der Ästhetik: Wir müssen dann einen jeden seinem Geschmack überlassen und auf wissenschaftliche Belehrung verzichten. Auch nach dieser Auffassung gäbe es eine Wissenschaft nur so weit, als es sich um politische Fragen handelt, d. h. um Fragen, die die geeigneten Mittel zur Verwirklichung irgend welcher in der Gesellschaft angenommenen Zwecke betreffen. Über die Rechtlichkeit der Zwecke selbst aber gäbe es kein begründetes Urteil und keine wissenschaftliche Verständigung.

Auch diese Lehre schließt also jede Möglichkeit einer wissenschaftlichen Entscheidung von Rechtsfragen aus.

Um die Falschheit dieser Ansicht nachzuweisen, kommt es darauf an, und genügt es auch, ein begrifflich bestimmtes Kriterium des Rechts faktisch aufzuweisen, d. h. einen Grundsatz anzugeben, der sich zu einer wissenschaftlichen Kritik gegebener Rechtsordnungen gebrauchen läßt. Deshalb wollen wir uns bei einer allgemeinen Prüfung des juristischen Ästhetizismus nicht länger aufhalten; denn die Frage kann nur durch die Tat entschieden werden. Aber es ist freilich bequemer, durch Lamentationen über das Unvermögen der menschlichen Vernunft seine Arbeitsscheu zu bemänteln, die, wenn sie all-

gemein wird, allerdings der Wohlweisheit derer Recht geben muß, die erklären, daß es niemals zu einer wissenschaftlich begründeten Rechtslehre kommen wird.

§ 4.

Juristischer Logizismus.

Wir haben uns nun mit einer Auffassung von der Rechtslehre auseinanderzusetzen, wonach allerdings eine wissenschaftliche, und zwar philosophische, Entscheidung von Rechtsfragen möglich ist, wonach es aber über die bloße Logik hinaus keines weiteren philosophischen Kriteriums hierzu bedarf. Die logische Konsequenz oder innere Widerspruchslosigkeit einer Rechtsordnung würde hiernach als Kriterium genügen. Diese Lehre nenne ich den „juristischen Logizismus".

Konsequenz ist allerdings ein Erfordernis jeder wahrhaften Rechtsordnung, aber sie bietet uns für sich nichts weiter als die bloße *Form* der Gesetzlichkeit, ohne alle Rücksicht auf die Rechtlichkeit des Gesetzes. Sie ist eine notwendige, aber keine hinreichende Bedingung für die Rechtlichkeit einer Gesellschaftsordnung. Denn es gibt eine Konsequenz auch des Unrechts. Konsequent wäre z. B. ebensowohl ein Finanzgesetz, wonach die Steuerlast im Verhältnis zum Besitz verteilt ist, wie ein solches, wonach sie gerade im umgekehrten Verhältnis verteilt ist. (Wer hat, dem wird gegeben, und wer nicht hat, dem wird auch noch genommen, was er hat.) Käme es also für die Rechtlichkeit einer Gesetzgebung nur auf Konsequenz an, so würden beide Gesetze rechtlich gleichwertig sein, und die Wahl zwischen ihnen wäre beliebig. Wir fragen ja aber nicht nach Gesetzlichkeit überhaupt, sondern nach der Rechtlichkeit eines Gesetzes. Um zu einem Kriterium für diese Rechtlichkeit zu gelangen, ist es nicht genug, den bloßen Begriff eines Rechtsgesetzes zu haben und zu zer-

gliedern, sondern man muß über ihn hinausgehen und ein Merkmal dafür feststellen, was denn unter diesen Begriff fällt und was nicht. Mit anderen Worten, das Kriterium des Rechts, das wir suchen, kann nur in einem synthetischen und nicht in einem analytischen Grundsatz liegen. Analytisch heißt ein Grundsatz, wenn er nur den Begriff des Gegenstandes, auf den er sich bezieht, zergliedert, synthetisch, wenn er über den bloßen Begriff seines Gegenstandes hinausgeht. Das Rechtsgesetz kann also nur in einem synthetischen Grundsatz gefunden werden.

Der Grund, weshalb diese so einfache Wahrheit verkannt wird, liegt zum Teil in einer Zweideutigkeit der Sprache. Wir gebrauchen das Wort „Recht" in zwei Bedeutungen, die sich nur durch die Schrift und nicht durch das gesprochene Wort unterscheiden lassen. Es ist zweierlei: an etwas *recht* tun und auf etwas ein *Recht* haben. Geht man nur von dem Begriff des Rechttuns aus, so kommt man zwar zu der Idee eines Gesetzes überhaupt, aber nicht auf das Gesetz selbst. Denn das Rechte bedeutet allerdings nichts anderes als das dem Gesetz nicht Widersprechende, d. h. das nicht Verbotene. Wir nennen es auch das Erlaubte. Wollen wir ein Hauptwort bilden, das diesen Begriff bezeichnet und ihn von dem des Rechts unterscheidet, so finden wir es in dem Wort „*Befugnis*". Diese Begriffe nun sind so wenig einerlei, daß das Recht vielmehr in nichts anderem besteht als gerade in der Einschränkung der Befugnisse. Die bloße Befugnis erfordert an und für sich noch gar kein Gesetz. Sie wäre auch ohne alles Gesetz möglich. Denn gäbe es kein Gesetz, so wäre auch nichts verboten und jeder zu allem befugt. Und gerade dann gäbe es kein Recht. Denn das Recht des einen besteht nur in dem Anspruch, den er an den anderen hat auf Grund eines bestimmten Gesetzes, eines Gesetzes, das diesem anderen die Verbindlichkeit auferlegt, sich dessen, worauf jener ein Recht hat, zu enthalten,

und das also seine Befugnis einschränkt. Setzen wir also nicht schon ein Gesetz voraus, das die Befugnisse einschränkt, so erhalten wir gar kein Recht. Gerade dann, wenn alles „recht" wäre, wäre nichts „Recht". Setzt man daher das Recht in die bloße Befugnis, d. h. in das dem Gesetz nicht Widersprechende, so würde die Rechtslehre vielmehr zu einer Lehre von der Beschränkung des Rechts werden, was absurd ist.

Bei der Durchführung dieses Satzes, daß das Recht nicht in Befugnissen besteht, sondern allemal einer Verbindlichkeit entspricht, könnte eine Schwierigkeit gefunden werden in dem Bestehen des sogenannten „Sachenrechts". Man unterscheidet zwischen Forderungsrecht und Sachenrecht. Von dem Forderungsrecht ist ohne weiteres klar, daß es nicht in einer bloßen Befugnis besteht, sondern nur auf Grund einer Forderung des Berechtigten anderen gegenüber. Wenn aber jedes Recht, wie ich soeben behauptet habe, auf einer Einschränkung der Befugnisse anderer beruht, wie ist dann ein Sachenrecht möglich? Betrachten wir ein Beispiel. Der Kaufvertrag begründet mein Recht auf die gekaufte Ware und fordert von dem Verkäufer, mir die Ware zu übergeben, während sein Recht in der Forderung an mich besteht, den Preis für die Ware zu bezahlen. Habe ich nun aber die Ware als mein Eigentum, so besteht mein Eigentumsrecht an ihr allerdings nicht in der Forderung an eine bestimmte Person. Das allein aber macht auch, recht verstanden, den Unterschied aus; d. h. die Person, der gegenüber ich dieses Recht auf die Sache habe, bleibt nur unbestimmt. Es besteht nämlich in der Forderung an unbestimmte Personen, sich des Gebrauchs dieser Sache zu enthalten. Ohne eine solche Forderung wäre auch das Sachenrecht nicht möglich. Auch dieses Recht besteht nur in dem Verhältnis meines Willens zu dem Willen anderer Personen und nicht in einem bloßen Verhältnis meines Willens zu der Sache. Dies ist die einzige Möglichkeit, über-

haupt einen Unterschied zwischen bloßem Besitz und Eigentum durchzuführen. Der Besitz besteht darin, daß ich eine Sache in meiner Gewalt habe, also in einem nur physischen Verhältnis zwischen mir und der Sache. Mein Eigentumsrecht dagegen besteht in der Forderung an andere, sich des Gebrauchs der Sache zu enthalten, ohne Rücksicht auf das physische Verhältnis, in dem ich mich zu der Sache befinde.

Es ist nur eine andere Ausdrucksweise für den fehlerhaften Versuch einer logizistischen Rechtslehre, wenn man in dieser Wissenschaft von dem Prinzip der *Freiheit* ausgeht. Es verhält sich mit diesem Begriff gerade wie mit dem der Befugnis: Er enthält dieselbe Unbestimmtheit wie jener. Wenn von Freiheit die Rede ist, so müssen wir, um diesen Begriff anwenden zu können, wissen, *wovon* Freiheit verlangt wird. Ohne eine Auskunft darüber bleibt dieser Begriff völlig leer und unanwendbar. Sagt man, Freiheit bedeute die Unabhängigkeit einer Person von der Willkür anderer, so kommen wir nur auf das von FRIES treffend so genannte Prinzip der intelligiblen Ungeselligkeit, ein Prinzip, das die Möglichkeit aller Gesellschaft aufheben und nicht ihr ein Gesetz geben würde. Denn Gesellschaft besteht nur insoweit, als der eine durch sein Handeln mit dem anderen in Wechselwirkung kommt, wo dann, falls ihre Interessen kollidieren, eine Beschränkung der Willkür des einen oder des anderen notwendig wird, wenn Gesellschaft bestehen soll. Wir können diese Beschränkung nicht aufheben, ohne eben damit die Gesellschaft selbst aufzuheben. Das Problem der Rechtslehre beginnt gerade da, wo sich eine solche Beschränkung der Freiheit als notwendig erweist. Das Prinzip der unbeschränkten Freiheit würde daher alle Anwendung von Rechtsbegriffen überhaupt vereiteln. Unbeschränkte Freiheit, nicht nur eines Einzelnen, sondern, wie sie hier gedacht wird, aller in der Gesellschaft, ist eine sich selbst vernichtende Vorstellung. Die Freiheit

des einen besteht ja nur in dem Maße, als dadurch die Freiheit anderer beschränkt wird, soweit die Einzelnen überhaupt in Gesellschaft sind.

Nun sagt man wohl, um dieser Schwierigkeit zu begegnen, es solle die Freiheit der Einzelnen allerdings eingeschränkt werden, derart nämlich, daß eine Zusammenstimmung der Freiheit aller möglich wird, so daß also nur über diese Grenze hinaus niemand von der Willkür eines anderen abhängig ist, oder, wie KANT das Prinzip formuliert: Freiheit des Einzelnen in Übereinstimmung mit der jedes anderen nach einem allgemeinen Gesetz. Aber dieses ist eine Forderung, die durch *jede* gesetzliche Ordnung der Gesellschaft befriedigt wird, auch durch eine dem Recht nicht genügende. Sie führt uns daher wieder nur auf das leere Postulat der Gesetzlichkeit überhaupt. Denn jedes Gesetz schränkt die Freiheit des Einzelnen ein auf die Bedingung ihrer Zusammenstimmung mit der Freiheit aller anderen *nach diesem Gesetz.* Gleichheit vor dem Gesetz ist eine notwendige, aber nicht hinreichende Bedingung für den Rechtscharakter einer Gesellschaftsordnung. Auch eine despotische Gesetzgebung unterscheidet sich nur durch die Form der Gesetzlichkeit, aber nicht durch Rechtlichkeit vom völlig gesetzlosen Walten despotischer Willkür. Das Gesetz, in dem der Despot seinen Willen friedlich niederlegt, macht die große Freiheit des Despoten mit der kleinen Freiheit seiner Untertanen einstimmig; aber es wird dadurch noch nicht zu einem Rechtsgesetz.

Wir dürfen also in der Rechtslehre nicht vom Begriff der Freiheit ausgehen; wir suchen in ihr vielmehr gerade das Gesetz für die Beschränkung der Freiheit der Einzelnen. Ein solches Gesetz allein kann ein Rechtsgesetz sein.

§ 5.

Juristischer Kritizismus.

Die Auffassung, die wir so vom Wesen und der Aufgabe der Rechtslehre erhalten, indem wir die der Reihe nach betrachteten Irrtümer ausschließen, können wir den „juristischen Kritizismus“ nennen. Der juristische Kritizismus ist eindeutig charakterisiert durch die Ausschließung der betrachteten vier irrigen Lehren.

Er ist erstens dadurch charakterisiert, daß er die Rechtslehre auf eine philosophische Erkenntnis im allgemeinsten Sinne des Wortes gründet, d. h. auf ein unabhängig von aller Erfahrung feststehendes Prinzip: ein Prinzip *a priori.*

Er ist zweitens dadurch charakterisiert, daß er uns zu diesem Prinzip nicht auf mystische Weise gelangen läßt: nicht durch irgend eine höhere Offenbarung, eine nur den Eingeweihten zu teil werdende übersinnliche Anschauung vom Wesen des Rechts, sondern *allein durch eigenes Nachdenken.* Wir sind auf das Nachdenken angewiesen, um zur Klarheit über das Prinzip des Rechts zu gelangen, weil unsere Erkenntnis des Rechts nicht den Charakter anschaulicher Evidenz hat, weil sie, wie wir sagen können, eine ursprünglich dunkle Erkenntnis ist. Denn das heißt nichts anderes als eine solche, über die wir nicht unabhängig vom Nachdenken zur Klarheit gelangen können.

Drittens ist es für den juristischen Kritizismus wesentlich, *daß* wir überhaupt durch solches Nachdenken zur Klarheit über ein Prinzip des Rechts gelangen können. Nicht nur auf die negative Behauptung kommt es für ihn an, daß wir *ohne* solches Nachdenken *nicht* zur Klarheit darüber kommen können, sondern, mehr noch, auf die positive, daß wir *durch* Nachdenken dahin gelangen *können.* Die Erkenntnis, aus der wir das Prinzip der Rechtslehre schöpfen, ist, mit anderen

Worten, zwar eine ursprünglich dunkle, aber darum doch keineswegs, wie der juristische Ästhetizismus lehrt, eine schlechthin dunkle, denn das Rechtsgefühl löst sich in klare Begriffe auf, wenn man sich nur die Mühe nimmt, hinreichend nachzudenken.

Viertens endlich, die philosophische Erkenntnis, durch die allein wir das Prinzip des Rechts zu bestimmen vermögen, ist doch keine nur logische Erkenntnis; d. h. wir können sie nicht aus bloßen Begriffen schöpfen. Keine bloße, wenn auch noch so subtile und vollständige Zergliederung von Rechtsbegriffen kann uns das Problem auflösen, um das wir hier bemüht sind, sondern dazu bedarf es, wir mögen das Wort noch so sehr scheuen, einer *Metaphysik des Rechts.* Denn „Metaphysik“ heißt überhaupt derjenige Teil der Philosophie, der aus synthetischen und nicht nur analytischen Urteilen besteht und also insofern über die bloße Logik hinausgeht. Eine Metaphysik des Rechts und nichts anderes ist es also, was wir hier eigentlich suchen. Eine Metaphysik, die darum keineswegs dogmatisch, d. h. auf willkürlich angenommenen Prinzipien, aufgebaut zu werden braucht, sondern die auch von ihren Prinzipien recht wohl Rechenschaft zu geben vermag, wenn sie sich nämlich auf eine voraufgehende Kritik der praktischen Vernunft stützt. Denn praktische Vernunft ist nichts anderes als das Vermögen einer metaphysischen praktischen Erkenntnis.

2. Kapitel.

Die Stellung der Rechtslehre im System der Metaphysik.

§ 6.

Rechtslehre als praktische Metaphysik.

Die Metaphysik ist einesteils eine Lehre von den Gesetzen für das Dasein der Dinge und heißt insofern *spekulative* Metaphysik. Sie ist anderenteils eine Lehre von den Gesetzen dessen, was sein soll, und heißt insofern *praktische* Metaphysik. Die praktische Metaphysik kann nicht auf die spekulative als eine Folgewissenschaft von dieser zurückgeführt werden; denn ein Gesetz des Sollens läßt sich nicht logisch zurückführen auf ein solches des Seins. Zwar lassen sich aus einer theoretischen Wissenschaft und also aus Naturgesetzen wohl hypothetische Imperative ableiten, aber niemals kategorische. Die Rechtsgesetzgebung aber ist eine Gesetzgebung des Sollens und nicht des Seins. Ihre Imperative sind nicht hypothetische, sondern kategorische. Entweder also, es gibt überhaupt keine Wissenschaft des Rechts, oder aber sie entspringt unabhängig von aller theoretischen Erkenntnis aus der praktischen Metaphysik.

§ 7.

Rechtslehre als praktische Naturlehre.

Die praktische Metaphysik handelt überhaupt vom Wert der Dinge. Aber hier besteht ein wesentlicher Unterschied, ob wir nach dem Wert fragen, den die Dinge an und für sich haben, oder nach dem Wert, den etwas „für uns" hat, d. h. für unser Handeln. Nur im zweiten Falle kommen wir auf eine Aufgabe, die sich an den Menschen als ein handelndes Wesen wendet, mag sie nur das Leben des Einzelnen oder

die Gestaltung der Gesellschaft im ganzen betreffen. So müssen wir unterscheiden: die Frage nach dem Zweck des Daseins der Dinge überhaupt, und also letzten Endes der Welt, und die Frage nach den Zwecken für unser eigenes Handeln. Das eine ist die Fragestellung der Religionslehre, das andere die der Ethik im weitesten Sinne des Wortes. Wir können jene, als die Lehre vom Zweck der Dinge ihrem Dasein nach, *objektive Teleologie* nennen, diese, als die Lehre vom Zweck für das eigene Handeln, *subjektive Teleologie*, womit natürlich nicht etwa der Sinn zu verbinden ist, als ob es die zweite im Gegensatz zur ersten mit willkürlich gesetzten oder beliebig ersonnenen Zwecken zu tun hätte. Vielmehr gibt es eine Gesetzgebung der subjektiven Teleologie gerade so wie der objektiven. Eben an dieser Gesetzgebung der subjektiven Teleologie hat die Rechtslehre ihren Anteil. Denn sie fragt nicht nach den Zwecken des Daseins der Dinge überhaupt, auch nicht nach der Bedeutung, die das Leben der Menschen oder ihre Gesellschaft für den Weltzweck haben könnte, sondern sie bezieht sich auf den Zweck für die Gestaltung des gesellschaftlichen Lebens durch die Menschen.

Hier entsteht freilich die Frage, ob sich nicht vielleicht die Lehren der subjektiven Teleologie, auf die es uns hier allein ankommt, ableiten lassen aus der objektiven Teleologie. Der Versuch einer solchen Ableitung liegt in der Tat nahe, und die Systemsucht, d. h. das Bestreben, unter allen Umständen eine logische Einheit zu erzwingen, verführt dazu, für alle subjektiv-teleologische Gesetzgebung einen höheren Grund zu suchen in der objektiven Teleologie.

Wenn ein solches Unternehmen aber ausführbar sein sollte, so müßten wir die Voraussetzung machen können, zunächst einmal, daß die objektive Teleologie ihrerseits als Wissenschaft möglich ist. Denn wir müßten den Zweck der Welt kennen, um daraus unseren eigenen Zweck herleiten zu können. Dieser

Versuch würde uns offenbar auf das Abenteuer des Mystizismus zurückführen. Wir kennen wohl unsere eigenen Zwecke, d. h. die Zwecke, die unsere Vernunft uns vorzeichnet und die also darum doch nicht gesetzlos unserem Belieben entsprungene Zwecke sind. Aber wir können sie dem bloßen Belieben nicht dadurch entziehen, daß wir sie zurückführen auf einen objektiven Zweck im Sinne des Weltzwecks oder des Zweckes Gottes mit der Welt. Der Begriff des Weltzwecks ist vielmehr eine bloße *Idee*: er ist ein auf die Natur nicht anwendbarer, innerhalb der Schranken unseres Wissens gegenstandsloser Begriff. Die Natur, als der Inbegriff der Gegenstände möglicher Erfahrung, ist überhaupt nicht abgeschlossen. Sie läßt sich nicht als ein Ganzes erkennen, wie dies der Fall sein müßte, wenn wir von einem Ziel oder Zweck in ihr sprechen wollten und, mehr noch, ein Ziel oder einen Zweck in ihr erkennen wollten. Die Unabgeschlossenheit der Natur verbietet es uns, die Idee des Weltzwecks auf sie anzuwenden. Dieser Weltzweck ist ein Gegenstand des Glaubens, nicht aber wissenschaftlicher Erkenntnis.

Ferner aber, nehmen wir selbst an, es gäbe eine objektive Teleologie als Wissenschaft, so würde doch diese Voraussetzung noch nicht hinreichen, damit wir aus der objektiven Teleologie die gesuchte subjektive ableiten könnten, d. h. ein Urteil darüber, was wir selbst uns zum Zweck machen sollen. Denn mögen wir auch den Zweck der Welt kennen, so bleibt noch die Frage, was uns denn die Verbindlichkeit auferlegt, uns diesen Zweck zu eigen zu machen und unser Handeln in seinen Dienst zu stellen. Um in der Erkenntnis des Weltzwecks, wenn sie möglich wäre, eine Richtschnur für unsere eigene Zwecksetzung zu finden, müßten wir schon die unausgesprochene Voraussetzung hinzunehmen, daß eine Verbindlichkeit für uns besteht, den Weltzweck zu unserem eigenen Zweck zu machen. Diese Voraussetzung läßt sich ihrerseits nicht aus der objek-

tiven Teleologie gewinnen, sondern müßte anderweit feststehen. Sie würde vielmehr selbst schon einen Satz der subjektiven Teleologie darstellen, und es würde sich also doch aus dieser und nicht aus der objektiven Teleologie die Verbindlichkeit des Rechts ableiten. Das Gesetz für unser Handeln in der Natur kann zu einem solchen nicht werden um eines höheren Zweckes willen. Vielmehr kann umgekehrt ein Zweck für uns verbindlich werden nur auf Grund eines von ihm unabhängigen Gesetzes. Es ist also unmöglich, die Gesetze der Rechtslehre aus einer objektiven Teleologie abzuleiten. Die Rechtslehre muß, wie wir auch sagen können, unmittelbar als *praktische Naturlehre* aufgebaut werden, unabhängig von aller praktischen Ideenlehre.

§ 8.

Rechtslehre als äußere praktische Naturlehre.

Die praktische Naturlehre erschöpft sich aber nicht in der Rechtslehre. Neben der Rechtslehre steht vielmehr noch die Ethik im engeren Sinne des Wortes. Diese Unterscheidung beruht auf dem Verhältnis von innerer und äußerer praktischer Naturlehre. Innere praktische Naturlehre bezieht sich auf das Handeln des Einzelnen, äußere praktische Naturlehre auf den Zustand der Gesellschaft. Die Rechtslehre ist *äußere* praktische Naturlehre; denn ihre Gesetzgebung ist eine solche für den Zustand der Gesellschaft. Die innere praktische Naturlehre ist die Ethik im engeren Sinne oder die Tugendlehre.

Hier kommt es nun darauf an, diesen Unterschied zwischen Tugendlehre und Rechtslehre scharf ins Auge zu fassen. Man darf, um ihn zu erklären, nicht etwa, wie es nahe liegt, von der Gegenüberstellung von Pflicht und Recht ausgehen. Denn unsere Pflichten bestimmen sich durch das Recht der von uns behandelten Personen, und alles Recht einer Person besteht nur auf Grund der Pflichten der sie behandelnden Per-

sonen. Ob wir also vom Begriff der Pflicht oder vom Begriff des Rechts ausgehen, wir erhalten eine und dieselbe Wissenschaft, und es ändert sich nur der Gesichtspunkt, ob wir nun fragen nach der Verbindlichkeit, die dieser gegen jenen hat, oder nach dem Recht, das jener gegen diesen hat. Es ist dasselbe Grundgesetz, aus dem wir die Pflichten wie die Rechte ableiten müssen, und die Lehre von den Rechten würde daher nur eine in anderer Sprache abgefaßte Wiederholung der Lehre von den Pflichten ergeben.

Diese Einsicht legt den Versuch nahe, den Unterschied von Tugendlehre und Rechtslehre zu gründen auf einen solchen von zweierlei Arten von Pflichten, nämlich von Tugendpflichten und Rechtspflichten. Indessen, diese Art, zu unterscheiden, mißlingt aus demselben Grunde wie die vorige. Denn wenn alle Pflichten sich ihrem Inhalt nach bestimmen durch die Rechte anderer Personen gegen den Verpflichteten, so sind am Ende auch die Tugendpflichten nur als Rechtspflichten bestimmt, und die Lehre von den Tugendpflichten würde in der Lehre von den Rechtspflichten aufgehen. Andererseits gehörten die Rechtspflichten, sofern sie, als Pflichten, dem Willen des Einzelnen gelten, in die Tugendlehre, und es würde daher auch umgekehrt die Rechtslehre in der Tugendlehre aufgehen und nicht eine von dieser unabhängige Wissenschaft bilden. Wie dem aber auch sein mag, so würde doch die Rechtslehre, als die Lehre von den Rechtspflichten verstanden, jedenfalls nur einen Teil der Pflichtenlehre ausmachen, und wir erhielten keine von der Pflichtenlehre unabhängige Rechtslehre. Das Rechtsgesetz als das Prinzip der Lehre von den Rechten ist zugleich, sofern es den Inhalt der Pflichten bestimmt, das Prinzip der Pflichtenlehre oder doch wenigstens eines Teiles der Pflichtenlehre.

Wie sollen wir also diesen Unterschied bestimmen? Wie kann es eine von der Tugendlehre unabhängige Rechtslehre

geben, wenn doch die eine wie die andere aus demselben allgemeinen Gesetz, das zugleich Sittengesetz und Rechtsgesetz ist, entspringt?

Die Antwort auf diese Frage liegt in der folgenden Überlegung. Wir können dasselbe allgemeine Sittengesetz auf zweierlei Weise anwenden. Der Unterschied dieser beiden Anwendungsarten beruht auf dem Unterschied der beiden Momente, die wir an demselben Sittengesetz unterscheiden und die ich nenne: die Form und den Inhalt des Sittengesetzes. Die *Form* des Sittengesetzes ist das, was es zu einem Sittengesetz macht. Sein *Inhalt* ist das, was es zu diesem bestimmten Sittengesetz macht. Seiner Form nach bezieht sich das Sittengesetz auf den Willen des Einzelnen, und aus dieser Beziehung entspringt die Möglichkeit einer Pflichtenlehre. Nun können wir aber von der Form des Sittengesetzes, d. h. von dieser Beziehung zum Willen des Einzelnen, abstrahieren und allein auf den Inhalt des Sittengesetzes reflektieren. Dann erhalten wir das Rechtsgesetz.

Als Rechtsgesetz bezieht sich das Sittengesetz unmittelbar auf den Zustand der Gesellschaft. Zwar besteht die Gesellschaft nur vermöge der Wechselwirkung der Einzelnen. Und wenn jeder Einzelne seine Pflicht wirklich erfüllte, wie das Sittengesetz sie ihm vorschreibt, so würde damit auch das Rechtsgesetz in der ganzen Gesellschaft Geltung erlangen. Denn *mehr* als die jedem Einzelnen durch das Sittengesetz gebotene Erfüllung seiner Pflichten kann auch das Rechtsgesetz nicht verlangen. Für die Geltung des Rechtsgesetzes wäre es demnach hinreichend, daß jeder Einzelne in der Gesellschaft seine Pflicht wirklich erfüllt. Worauf es aber hier ankommt, das ist, daß dieser Satz sich nicht umkehren läßt, daß vielmehr das Rechtsgesetz in der Gesellschaft gelten kann, ohne daß dies darum geschieht, weil jeder Einzelne in der Gesellschaft von sich aus seine Pflicht tut, oder daß, mit

anderen Worten, die Tugend der Einzelnen, wenn sie zur Erfüllung des Rechtsgesetzes hinreichend ist, dazu doch nicht notwendig ist. Die Möglichkeit eines rechtlichen Zustands der Gesellschaft ist nicht an die Voraussetzung gebunden, daß jeder Einzelne in der Gesellschaft aus freien Stücken dem Rechtsgesetz folgt. Genug, daß die äußere Form der Wechselwirkung der Einzelnen mit dem Inhalt des Gesetzes übereinstimmt, so ist es ein rechtlicher Zustand, mag der Grund dieser Übereinstimmung sein, welcher er wolle, mag sie herbeigeführt werden durch die vollkommene Tugend aller Einzelnen oder unabhängig von dieser auf irgend eine andere Weise.

Die Lehre nun von den Anforderungen der Tugend für den Einzelnen ist die Tugendlehre, während die Lehre von den Anforderungen des Rechtszustandes für die Gesellschaft die Rechtslehre ist. Bei dieser Art zu unterscheiden bleiben wir der Feststellung treu, daß es nicht etwa zweierlei Arten von Pflichten gibt, Tugendpflichten einerseits und Rechtspflichten andererseits, sowie auch der anderen, daß das Recht nicht unabhängig von der Pflicht gedacht werden kann, und doch erhalten wir eine von der Tugendlehre unabhängige Rechtslehre.

Wenn es auch nur das Recht ist, was der Pflicht ihren Inhalt gibt, so können wir doch den Unterschied von Rechtslehre und Pflichtenlehre durchführen. Wir brauchen dazu nur die Überlegung, daß sich die Pflicht als solche nur an den Willen des Einzelnen wendet, freilich jedes Einzelnen in der Gesellschaft, daß aber das Rechtsgesetz für das Ganze der Gesellschaft gilt. Und wenn es Pflicht für den Einzelnen ist, dem Rechtsgesetz zu folgen, so verwirklicht er durch die Erfüllung seiner Pflicht doch noch nicht den Rechtszustand in der Gesellschaft. Dieser wäre vielmehr erst verwirklicht, wenn alle Mitglieder der Gesellschaft ihre Pflicht erfüllten. Das zu bewirken, kann aber nicht, wenigstens nicht unmittelbar auf

Grund des Sittengesetzes, als Pflicht gelten. Denn es widerspricht sich, daß für den Einzelnen *mehr* Pflicht sein sollte, als seine Pflicht zu erfüllen. Es widerspricht sich, daß es meine Pflicht sein sollte, daß andere ihre Pflicht erfüllen. Die Verwirklichung des Rechtszustandes in der Gesellschaft kann also als solche nicht die Pflicht des Einzelnen in der Gesellschaft sein. Pflicht des Einzelnen ist unmittelbar nur, an seinem Teil kein Unrecht zu tun, nicht aber die Verwirklichung eines Zustandes, in dem von keiner Seite Unrecht geschieht. Wir dürfen also die Verwirklichung des Rechtszustandes nicht unmittelbar zum Inhalt der Pflicht machen, wenn auch die Pflicht ihren Inhalt nur durch das Rechtsgesetz erhält. Wenn aber die Verwirklichung des Rechtszustandes als solche nicht Pflicht für den Einzelnen ist, wie werden wir sie dann am besten bezeichnen, um den Unterschied erkennen zu lassen, auf den es hier ankommt? Ich denke, durch das Wort „Rechts*ideal*".

Inwiefern dieses Ideal im Unterschied von einer Pflicht dennoch für den Einzelnen zum Gegenstand einer Aufgabe werden kann — denn Aufgaben gibt es nur für den Einzelnen und nicht für die Gesellschaft als solche —, diese Frage zu beantworten, ist Sache der Ethik und nicht der Rechtslehre. Die Aufgabe für den Einzelnen, den Rechtszustand zu verwirklichen oder doch, da er ein bloßes Ideal ist, nach Kräften auf seine Verwirklichung hinzuarbeiten, ist ein Gegenstand der Tugendlehre. Hier haben wir es nur mit der Rechtslehre zu tun.

Die Rechtslehre ist die Lehre vom Rechtszustand; d. h. sie entwickelt die Anforderungen, die an den Zustand einer Gesellschaft zu stellen sind, damit er ein Rechtszustand zu heißen verdient. Man kann diese Anforderungen, sofern sie notwendige Bedingungen für den Wert eines Gesellschaftszustandes überhaupt bestimmen, auch ein „Sollen" nennen. Der Rechtszustand *soll* in der Gesellschaft bestehen: das ist

ein abgekürzter Ausdruck dafür, daß er die notwendige Bedingung ist, die erfüllt sein muß, damit der Gesellschaft überhaupt irgend ein Wert zukommen kann. Aber dieses Sollen bedeutet darum nicht eine Pflicht für den Einzelnen, den Rechtszustand herbeizuführen; das Wort „sollen“ ist hier in einer weiteren Bedeutung gebraucht, in der es eine Anforderung bedeutet, deren Erfüllung die notwendige Bedingung jedes Wertes überhaupt ist. Wir könnten sie zum Unterschied von einer Pflicht ein „Erfordernis“ oder ein „Postulat“ nennen. Ich werde mich nicht scheuen, in diesem Sinn den Ausdruck „sollen“ anzuwenden bei der Formulierung der in der Rechtslehre abzuleitenden Gesetze; wir brauchen einen solchen Ausdruck, um diese Formulierungen nicht allzu umständlich zu gestalten. Es darf dabei aber nie außer Acht gelassen werden, daß der Ausdruck hier niemals eine Pflicht bezeichnet — auch nicht eine Rechtspflicht.

Wenn wir so das Rechtsideal von der Rechtspflicht unterscheiden, so müssen wir es andererseits von einem anderen Ideal unterscheiden, das ich „das *pädagogische* Ideal“ nenne. Das pädagogische Ideal ist das Ideal der tugendhaften Gesinnung jedes Einzelnen in der Gesellschaft. Dieses Ideal wäre verwirklicht in einer Gesellschaft, in der jeder Einzelne aus eigenem Antrieb seine Pflichten erfüllt, wo also durch die Tugend der Einzelnen das Recht gälte. Dieses Ideal also müssen wir von dem Rechtsideal unterscheiden. Denn wenn auch durch die Verwirklichung des pädagogischen Ideals das Recht in der Gesellschaft geltend würde, so ist doch nicht umgekehrt die Geltung des Rechts in der Gesellschaft an die Verwirklichung des pädagogischen Ideals gebunden.

3. Kapitel.

Einteilung der philosophischen Rechtslehre.

§ 9.

Formale und materiale Rechtslehre.

Die Einteilung, der die philosophische Rechtslehre zu folgen hat, ergibt sich leicht im Anschluß an die letzten Betrachtungen. Wir fanden, daß das Prinzip der Rechtslehre ebenso wie das der Tugendlehre im Sittengesetz liegt, daß aber die Selbständigkeit der Rechtslehre darauf beruht, daß sie von der Form des Sittengesetzes abstrahiert, d. h. von der Aufgabe, die das Sittengesetz dem Willen des Einzelnen stellt, seinerseits recht zu handeln. Sie geht vielmehr davon aus, daß das Sittengesetz einen Inhalt hat, der sich durch das Rechtsgesetz bestimmt, durch ein Gesetz also, das seine Anforderung unmittelbar an den Zustand der Gesellschaft stellt, ohne Rücksicht darauf, ob sie auf Grund der Pflichttreue der Einzelnen erfüllt wird oder nicht. An diesem Rechtsgesetz nun können wir wiederum, wie an jedem Gesetz, Form und Inhalt unterscheiden. Die Form des Rechtsgesetzes ist das, was es überhaupt zu einem *Rechtsgesetz* macht, der Inhalt des Rechtsgesetzes ist das Besondere, was es zu diesem *bestimmten* Rechtsgesetz macht. Wir können denselben Unterschied auch erklären durch das Verhältnis zwischen dem Begriff des Rechts einerseits und dem Kriterium des Rechts andererseits. Diejenigen Merkmale, die hinreichen, um dem fraglichen Gesetz den Charakter eines Rechtsgesetzes zu geben, liegen im *Begriff* des Rechtsgesetzes. Die Kenntnis des bloßen Begriffs des Rechtsgesetzes ist aber nicht hinreichend, um zu wissen, *was* durch dieses Gesetz zu Recht gemacht wird. Hierzu bedürfen wir eines *Kriteriums* des Rechts, d. h. eines

Merkmals dafür, was denn unter den Begriff des Rechts fällt, — eines Merkmals, das sich nicht aus dem bloßen Begriff des Rechts entwickeln läßt. Erst das Rechtsgesetz selbst gibt uns dieses Kriterium. Es verknüpft mit dem Begriff des Rechts jenen anderen Begriff, der das Merkmal dafür bildet, was unter den Rechtsbegriff fällt.

Auf diesem Verhältnis beruht die oberste Einteilung der philosophischen Rechtslehre: die Trennung in formale Rechtslehre einerseits und materiale Rechtslehre andererseits. Die *formale* Rechtslehre geht allein von der Form des Rechtsgesetzes aus, unter völliger Abstraktion von seinem Inhalt. Sie entwickelt also, ohne schon ein Kriterium des Rechts vorauszusetzen, die Erfordernisse des Rechtszustandes, die sich unabhängig von der Kenntnis eines solchen Kriteriums aus dem bloßen Begriff eines Rechtszustandes ableiten lassen. Sie fragt, mit anderen Worten, nach den Bedingungen, die ein Gesellschaftszustand erfüllen muß, wenn er sich als ein Rechtszustand auch nur ohne logischen Widerspruch denken lassen soll. Eben darum aber kann sie, wenn auch notwendige, so doch nicht hinreichende Bedingungen des Rechtszustandes entwickeln. Denn um diese zu bestimmen, müßten wir über den Begriff des Rechts hinaus das Rechtsgesetz selbst kennen. Ihre Ableitung ist die Aufgabe der *materialen* Rechtslehre. Erst diese nimmt das Rechtsgesetz selbst als Voraussetzung hinzu und entwickelt die aus seinem Inhalt entspringenden Anforderungen eines Rechtszustandes.

§ 10.

Logik des Rechts und formale Metaphysik des Rechts.

Wenn hiernach die formale Rechtslehre allein vom Begriff des Rechts ausgeht und das Rechtsgesetz selbst unbestimmt läßt, so ist sie darum doch nicht eine bloße *Logik* des Rechts.

Denn sie begnügt sich nicht etwa damit, den Begriff des Rechts als einen bloß problematischen Begriff zu zergliedern, sondern es kommt ihr zu, die Realität dieses Begriffs festzustellen, eine Feststellung, die keineswegs mit den Mitteln der bloßen Logik möglich ist, sondern einen metaphysischen Satz erfordert. Denn der diese Feststellung enthaltende Satz muß offenbar über den bloßen Begriff des Rechts hinausgehen, wenn er auch das Rechtsgesetz noch keineswegs voraussetzt. Er behauptet ja die Realität dieses Begriffs; d. h. er sagt, daß der Begriff des Rechts kein leerer und phantastischer Begriff ist, kein willkürlich erdachter, der sich ebenso gut auch anders bilden ließe und durch den wir etwas nur Fingiertes oder Erträumtes denken, sondern ein echter Begriff der Vernunft, d. h. der Begriff einer *objektiv notwendigen* Anforderung an jeden Gesellschaftszustand.

Wenn es also die Aufgabe der Rechtslehre, und zwar der philosophischen, und in ihr wieder schon der formalen Rechtslehre ist, die Realität des Rechtsbegriffs festzustellen, so bedeutet das andererseits nicht etwa die Behauptung, daß diesem Begriff etwas in der Wirklichkeit entspräche oder gar entsprechen müßte. Ob es wirklich einen Rechtszustand gibt oder gar geben muß, ist eine theoretische Frage: sie betrifft die tatsächliche Beschaffenheit des Zustandes der Gesellschaft in der Gegenwart oder auch Zukunft, eine Frage, die nicht die Metaphysik und am wenigsten die praktische Metaphysik auflösen kann, deren Entscheidung vielmehr einzig und allein der Erfahrung überlassen werden muß. Ob es einen Rechtszustand gibt oder gegeben hat oder jemals geben wird, diese Frage liegt gänzlich außerhalb des Feldes der Rechtslehre als einer praktischen Wissenschaft. Deren Bestand und Anwendbarkeit hängt allein von der *praktischen* Realität des Rechtsbegriffs ab, d. h. davon, ob das Recht *für* alle Wirklichkeit gilt, ohne Rücksicht darauf, ob es irgend wann und irgend

wo *in* der Wirklichkeit geltend wird. Denn die praktische Notwendigkeit des Rechtszustandes besteht auch dann, wenn es einen solchen tatsächlich nicht gibt, nie gegeben hat und auch in Zukunft niemals geben sollte.

§ 11.

Methodische und praktische Bedeutung dieser Trennung.

Nun stehen sich formale und materiale Rechtslehre nicht etwa so gegenüber, daß die Sätze der einen und der anderen wechselseitig von einander unabhängig wären. Denn da die zur bloßen Form des Rechts gehörigen Anforderungen ihren logisch-eindeutigen Bestand bei jeder denkbaren Inhaltsbestimmung des Rechtsgesetzes bewahren müssen und daher der Mannigfaltigkeit solcher Inhaltsbestimmungen eine unüberschreitbare Grenze setzen, so sind sämtliche Sätze der formalen Rechtslehre unabänderlich feststehende Voraussetzungen für jede mögliche, d. h. in sich widerspruchsfreie Ausführung der materialen Rechtslehre. Daher wird auch die Darstellung der formalen Rechtslehre derjenigen der materialen Rechtslehre vorangehen müssen. Denn wenn es möglich ist, aus einer weniger weit gehenden Voraussetzung gewisse Ergebnisse abzuleiten, so ist es methodisch, im Interesse der systematischen Strenge, geboten, weitergehende Voraussetzungen erst dann hinzuzunehmen, wenn die aus jener weniger weit gehenden Voraussetzung ableitbaren Folgerungen erschöpft sind.

Diese Trennung und also die Absonderung einer eigenen, von allen Voraussetzungen über den Inhalt des Rechtsgesetzes abstrahierenden Rechtslehre, ist aber nicht nur von systematischem Interesse, sondern ihre Durchführung besitzt eine hohe praktische Bedeutung. Das Auszeichnende der formalen Rechtslehre liegt eben darin, daß sich ihre Postulate nicht, wie die

den Inhalt des Rechtsgesetzes betreffenden, ohne logischen Widerspruch abgeändert denken lassen. Für jede irgend denkbare Inhaltsbestimmung des Rechtsgesetzes würde doch der Begriff des Rechts unwandelbar stehen bleiben müssen. Alle materialen Ausführungen der Rechtslehre müssen in dem einen doch immer übereinstimmen, daß sie Rechtslehren sind, und dürfen also nicht gegen die Anforderungen verstoßen, die schon auf Grund des Begriffs des Rechts festliegen.

Dies hat nun zur Folge, daß bei allem etwa zu erwartenden Widerstreit, in den die Bearbeiter der materialen Rechtslehre sogleich beim ersten Schritt, nämlich bei der Bestimmung des Inhalts des Rechtsgesetzes, mit einander geraten, doch eine bloße Anwendung der Logik genügt, um die Streitenden zur Verständigung und zur Einstimmigkeit hinsichtlich sämtlicher der formalen Rechtslehre angehörenden Sätze zu nötigen. Wenn nämlich auch der Grundsatz der formalen Rechtslehre seinerseits nicht aus der bloßen Logik zu schöpfen ist, sondern einen metaphysischen Satz darstellt, so ist dies doch ein metaphysischer Satz von der Art, daß kein noch so antimetaphysisch gestimmter Rechtslehrer gegen ihn wird verstoßen wollen. Denn in dem einen sind alle Bearbeiter einer Rechtslehre mit einander in Übereinstimmung, daß sie für sich den Namen eines Rechtslehrers in Anspruch nehmen und eben damit bekunden, daß sie die praktische Realität des Rechtsbegriffes voraussetzen und also, allen widerstreitenden Beteuerungen zum Trotz, dieser metaphysischen Wahrheit huldigen. So weit es aber möglich ist, alle diese unter einander streitenden Rechtslehrer zur Übereinstimmung zu nötigen, so weit ist dies auch praktisch von Interesse. Denn offenbar hat eine Bearbeitung der Rechtslehre einen um so größeren praktischen Vorzug, in je weiterem Umfang es ihr gelingt, praktisch bedeutsame Entscheidungen abzuleiten, ohne sich dafür mit einer bereits strittigen Voraussetzung zu belasten, und das

heißt hier: mit einer solchen, die den Inhalt des Rechtsgesetzes betrifft. Und darauf beruht die praktische Bedeutung dieser Isolierung einer von allen Voraussetzungen über den Inhalt des Rechtsgesetzes unabhängigen, d. h. rein formalen Rechtslehre.

Vielleicht können wir aber in der Abstraktion noch weiter gehen, ohne dadurch in Unfruchtbarkeit zu verfallen?

In der Tat: Lassen wir auch die letzte metaphysische Voraussetzung fallen, durch die sich die formale Rechtslehre über eine bloße Logik des Rechts erhebt, so bleiben uns zwar auch keine positiven rechtlichen Postulate mehr übrig (denn diese stehen und fallen mit der Realität des Rechtsbegriffs), aber doch der negative Nutzen, alle diejenigen Rechtstheorien ausschließen zu können, die — nicht erst gegen die Realität des Rechtsbegriffs, sondern schon gegen den problematischen Begriff des Rechts selbst verstoßen. Wenn deren Ausschließung aber bereits ohne Hilfe auch nur jenes Minimums an Metaphysik gelingt, so wird es ein Gewinn an architektonischer Ökonomie und Schönheit zugleich sein, die Lösung dieses Problems auch wirklich von der Belastung durch jenes metaphysische Minimum zu befreien. Bei einem weniger dunklen Begriff würde ein so subtiles Unternehmen freilich kaum lohnend erscheinen. Hier aber, wo infolge des metaphysischen Dunkels die Verwirrung so groß ist, daß bis heute noch nicht einmal die an sich einfachste Rechtstheorie: die Leugnung des objektiven Rechts, eine widerspruchsfreie Durchführung gefunden hat, hier könnten schon die negativen, bloß analytischen Prinzipien wichtig werden, sei es auch nur, um die Leugner des Rechts in die Schranken der Konsequenz zu verweisen und endlich, durch die Aufrichtung eines widerspruchsfreien Rechtsbegriffs, für die Inangriffnahme fruchtbarerer Probleme freie Bahn zu schaffen.

Wie viel oder wenig auf diesem Wege schließlich zu gewinnen sein mag, muß der Versuch selber lehren.

---

1. Abteilung.

Formale Rechtslehre.

1. Kapitel.

Analytische Prinzipien der formalen Rechtslehre.

§ 12.

Der Grundbegriff der formalen Rechtslehre.

Der Grundbegriff der formalen Rechtslehre und damit der Rechtslehre überhaupt ist der Begriff des Rechts. *Recht* ist die praktische Notwendigkeit der gegenseitigen Beschränkung der Freiheitssphären in der Wechselwirkung der Personen.

Rechte sind daher nur definiert durch Pflichten; denn Pflicht ist nichts anderes als die praktische Notwendigkeit der Beschränkung des freien Beliebens. Sie bestimmen aber den *Inhalt* der Pflicht, und zwar bestimmen sie ihn hinsichtlich des Verhältnisses des Verpflichteten zu anderen Personen, wiefern er mit solchen in Wechselwirkung kommt, welche Personen dann insofern ihrerseits die Berechtigten heißen oder, wie wir auch sagen, ,,ihm gegenüber ein Recht haben". Rechte bestehen also nur vermöge eines zu Grunde liegenden Gesetzes, und zwar eines praktischen Gesetzes, nämlich eines solchen, durch das jene Beschränkung, die wir im Begriff des Rechts denken, praktisch notwendig wird. Dieses Gesetz nennen wir das *Rechtsgesetz.*

Das Rechtsgesetz ist also ein Gesetz der Beschränkung des freien Beliebens des einen und anderen in ihrem gegenseitigen Verhalten, kurz, in der Gesellschaft. Ein Zustand der Gesellschaft, der den Anforderungen des Rechtsgesetzes genügt, heißt *Rechtszustand.*

§ 13.

Momente der Form eines Rechtssatzes überhaupt.

Das Rechtsgesetz selbst, in diesem ausgezeichneten Sinne des Wortes, aufzustellen, ist nicht Sache der formalen Rechtslehre. Ehe wir aber daran gehen, die Postulate dieser Wissenschaft abzuleiten, d. h. diejenigen rechtlichen Anforderungen, die, weil sie unabhängig vom Inhalt des Rechtsgesetzes bestehen, allgemeine Bedingungen für jede beliebige Inhaltsbestimmung des Rechtsgesetzes bilden, die aber doch bereits synthetische Sätze darstellen, weil sie die Existenz eines Rechtsgesetzes überhaupt voraussetzen, ehe wir daran gehen, müssen wir einen noch allgemeineren Teil unserer Wissenschaft entwickeln. Noch allgemeiner nenne ich ihn, weil seine Sätze nicht einmal das Bestehen eines Rechtsgesetzes überhaupt voraussetzen, da sie bereits aus dem bloßen Begriff eines solchen folgen. Es sind Sätze, die, ohne selbst schon zur Aufstellung irgend eines positiven rechtlichen Postulates hinzureichen, doch einen Inbegriff notwendiger Bedingungen formulieren, die auch unter der Annahme, daß es gar kein Rechtsgesetz gibt, ihre Gültigkeit nicht verlieren würden, und die also alle diejenigen Lehren auszuschließen erlauben, die sich schon mit der bloßen Form eines Rechtsgesetzes in Widerspruch setzen. Diese Sätze sind es, die ich die *analytischen* Prinzipien der formalen Rechtslehre nenne. Da sie aus dem bloßen Begriff des Rechts abgeleitet werden können, so dient uns ihre Ableitung umgekehrt dazu, den Inhalt dieses Begriffs im einzelnen zu durchforschen. Und es ist für uns ein Gebot der systematischen Strenge, keine synthetischen Voraussetzungen hinzuzuziehen, ehe wir nicht den Reichtum an fruchtbaren Folgerungen erschöpft haben, die dieser Begriff umschließt.

Wir finden diese Prinzipien, wenn wir uns die Frage vor-

legen, was zur *Form* eines Rechtssatzes überhaupt gehört. Abstrahieren wir von allem bestimmten Inhalt, den ein Rechtssatz haben kann, so bleiben doch gewisse Anforderungen übrig, denen er genügen muß, um überhaupt ein Rechtssatz zu sein. Und diese Anforderungen fasse ich zusammen im Begriff der Form eines Rechtssatzes überhaupt.

Wir fragen uns jetzt also: Wodurch ist ein Rechtssatz als solcher charakterisiert?

Ein *Rechtssatz* drückt aus, daß in der Wechselwirkung der Personen die einen den anderen gegenüber ein Recht haben, nämlich wiefern diese anderen unter der Forderung des Gesetzes stehen. Dies sagt alles, was notwendig und hinreichend ist, um etwas zu einem Rechtssatz zu machen. An jedem Rechtssatz lassen sich also die folgenden Momente unterscheiden. Hinsichtlich jedes dieser Momente muß er bestimmt sein.

Er muß erstens die Bestimmung eines Subjekts enthalten, für das die Forderung des Gesetzes gilt. Dieses Subjekt ist das vernünftige Wesen.

Er muß zweitens ein Prädikat enthalten, und dieses kann, als das eines Rechtssatzes, nur eine rechtliche Forderung sein.

Er muß drittens eine Bestimmung des Verhältnisses der einen Person zu der anderen enthalten, der gegenüber sie ein Recht hat, des Verhältnisses, das wir insofern Rechtsverhältnis nennen.

Und er muß endlich eine Bestimmung des Verhältnisses des Subjekts zum Gesetz selbst enthalten, zu dem Gesetz, auf dem die rechtliche Forderung beruht, inwiefern nämlich das Subjekt unter dem Gesetz steht, d. h. inwiefern das Gesetz für das Subjekt verbindlich ist.

§ 14.

Rechtliche Allgemeingültigkeit und rechtliche Differenzierung.

Betrachten wir den Rechtssatz zunächst hinsichtlich der Form des Subjekts. In dieser Hinsicht muß er eine quantitative Bestimmung enthalten, nämlich eine solche des Umfangs, für den er Gültigkeit beansprucht, eine Bestimmung also, durch die sein Geltungsbereich umgrenzt wird.

In dieser Hinsicht nun ist jeder Rechtssatz als solcher allgemeingültig. Er kann nämlich, sofern er als ein Rechtssatz auf einem Gesetz beruht, das Subjekt, für das er Geltung beansprucht, nur auf Grund eines Begriffes bestimmen, d. h auf Grund eines allgemeinen Merkmals, und nie unabhängig von einem solchen unmittelbar als Einzelwesen. Keiner ist vor dem anderen in rechtlicher Hinsicht anders ausgezeichnet als auf Grund des Gesetzes. Und daraus folgt, daß eine solche Auszeichnung niemals einem Einzelnen als einer numerisch bestimmten Person zukommen kann, sondern nur auf Grund einer qualitativen Bestimmung, nämlich insofern er unter den Begriff fällt, mit dem, durch das Gesetz, jene Auszeichnung verknüpft ist, so daß dieselbe Auszeichnung für jeden anderen in gleicher Weise gelten muß, der unter denselben Begriff fällt, ihm also hinsichtlich jener qualitativen Bestimmung gleicht Dies nenne ich *das Prinzip der rechtlichen Allgemeingültigkeit*

Man kann es auch bezeichnen als das Prinzip der Gleichheit aller vor dem Gesetz. Aber man muß sich bei dieser Bezeichnungsweise darüber klar sein, daß das Gesetz, von dem hier die Rede ist, das Rechtsgesetz ist, und nicht eine willkürliche Satzung, ein sogenanntes positives Gesetz. Es ist eine bloße Folgerung, die sich dann von selbst ergibt, daß wo eine solche willkürliche Satzung, ein sogenanntes positives Gesetz, in der Gesellschaft gilt, dies rechtlich nur insofern

möglich ist, als die Satzung der Form nach allgemeingültig ist, d. h. nur unter der Voraussetzung, daß sie eine Rechtsfolge an begrifflich bestimmte Bedingungen knüpft, derart, daß für jeden Fall, der diese allgemeinen Bedingungen erfüllt, dieselbe Rechtsfolge gilt, ohne weitere Rücksicht auf die Individualität des Falles. Ich sage, diese Anforderung an das positive Gesetz ist nur eine Folge des Prinzips der rechtlichen Allgemeingültigkeit und keineswegs hinreichend, um dessen Inhalt zu erschöpfen. Denn wenn die willkürliche Satzung der Anforderung genügt, daß sie eine rechtliche Auszeichnung an eine allgemeine, begrifflich bestimmte Bedingung knüpft, daß, mit anderen Worten, die Auszeichnung einer Klasse und nicht einem Individuum gilt, so ist damit doch noch nicht ausgeschlossen, daß vielleicht die Klasse, die durch diese Bestimmung ausgezeichnet wird, ihrerseits nur willkürlich und nicht auf Grund des Rechtsgesetzes bevorzugt wird. Es können aber nach dem Prinzip der rechtlichen Allgemeingültigkeit auch Klassen von Personen nur insofern rechtlich ausgezeichnet sein, als eine solche Auszeichnung nicht auf willkürlicher Bevorzugung beruht, sondern durch das Rechtsgesetz verlangt wird. Die Verknüpfung der Rechtsfolge mit dem die Klasse bestimmenden Begriff muß auf dem Rechtsgesetz beruhen.

Nun müssen wir ferner aber unterscheiden zwischen der Gültigkeit und der Anwendbarkeit eines Gesetzes. Wenn ein Gesetz, wie dies der Begriff eines solchen mit sich bringt, allgemeingültig ist, so ist es darum doch noch nicht unterschiedslos anwendbar. Die Einheit des Gesetzes schließt nicht eine Verschiedenheit der daraus entspringenden Rechtsfolgen aus, sondern verlangt nur, daß bei Gleichheit der Bedingungen, an die das Gesetz eine Rechtsfolge knüpft, auch die gleiche Rechtsfolge eintritt. Gesetzlichkeit bedeutet, daß die bestimmte Rechtsfolge bedingt ist durch die qualitative Be-

stimmtheit des Falles, und verlangt also Gleichheit der Rechtsfolge nur unter den gleichen Umständen.

Gesetzlichkeit, wie sie allerdings im Begriff des Rechtes liegt, hat daher keineswegs eine Uniformität des Rechtes zur Folge, d. h. eine Gleichförmigkeit in der Anwendung des Gesetzes. Im Gegenteil wird, sofern das Gesetz die bestimmte Rechtsfolge an bestimmte Bedingungen knüpft, auch die Rechtsfolge mit diesen Bedingungen variieren Und nur unter der Voraussetzung der Gleichförmigkeit der einzelnen Fälle, auf die das Gesetz Anwendung finden soll, verlangt es auch eine Gleichförmigkeit der Rechtsfolgen.

Wir können demgemäß dem Prinzip der rechtlichen Allgemeingültigkeit ein *Prinzip der Nicht-Uniformität des Rechts* oder *der rechtlichen Differenzierung* an die Seite stellen.

§ 15.

Pflichtsubjekt und Rechtssubjekt.

Betrachten wir nun das Rechtsverhältnis, das in jedem Rechtssatz bestimmt sein muß. Hier entsprechen sich allemal Recht und Verbindlichkeit. Die Verbindlichkeit, die unmittelbar im Begriff des Rechts gedacht wird, besteht nur gegenüber einem Rechtssubjekt. Und das Recht besteht, seinem Begriff zufolge, nur gegenüber einem Pflichtsubjekt.

Ein *Subjekt von Pflichten* kann nur ein *vernünftiges* Wesen sein. Denn die Einschränkung der Willkür, deren Notwendigkeit im Begriff der Pflicht liegt, kann nicht wiederum durch Willkür erfolgen, sondern nur durch die Vorstellung des Gesetzes. Das Vermögen der Vorstellung des Gesetzes aber heißt Vernunft.

Der Wille wird zum Handeln bestimmt durch Antriebe, d. h. dadurch, daß wir den Dingen einen Wert beimessen, dem gemäß wir das eine vorziehen und das andere verwerfen.

Das Vermögen, den Dingen einen Wert beizulegen, nennen wir Interesse. Das Rechtsgesetz beschränkt also die Interessensphäre des vernünftigen Wesens im Verhältnis zu der Interessensphäre der von ihm behandelten Wesen. Ein *Rechtssubjekt* ist daher ein Wesen, nicht wiefern es vernünftig, sondern schon, wiefern es, im allgemeinsten Sinne des Wortes, eine *Person* ist. Und eine solche ist es als ein *Subjekt von Interessen*. Jemand ist ein Subjekt von Rechten, wiefern er berechtigte Interessen hat, d. h. wiefern seine Interessen, dem Gesetz zufolge, die Interessensphären anderer Wesen beschränken. Wir müssen daher die Begriffe des Pflichtsubjekts und des Rechtssubjekts genau unterscheiden.

Jedes Pflichtsubjekt ist als solches notwendig zugleich ein Rechtssubjekt. Aber es ist darum nicht notwendig umgekehrt jedes Rechtssubjekt auch ein Pflichtsubjekt. Wir sprechen hier nur von dem Verhältnis dieser Begriffe und lassen dahingestellt, ob es faktisch Rechtssubjekte gibt, die nicht zugleich Pflichtsubjekte sind. Denn dies ist eine Tatsachenfrage, die wir nicht philosophisch entscheiden können. Wenn in Wirklichkeit jedes Rechtssubjekt ein Pflichtsubjekt sein sollte, d. h. wenn diese Begriffe sich faktisch deckten, so wäre dies doch ein logisch zufälliges Verhältnis. Denn es ist eine auf logischem Wege nicht aufzulösende Frage, ob es Wesen gibt, die zwar Interessen haben, aber doch nicht vernünftige Wesen sind, d. h. nicht nach der Vorstellung eines Gesetzes zu handeln vermögen.

Diesem Unterschied entspricht nun ein solcher in der rechtlichen Beurteilung der Interessen. Ich nenne ein *berechtigtes Interesse* ein solches, auf dessen Befriedigung ein Recht besteht. Das logische Gegenteil hiervon ist ein *nicht-berechtigtes Interesse*, d. h. ein solches, auf dessen Befriedigung kein Recht besteht. Ich nenne dagegen ein *widerrechtliches Interesse* ein solches, dessen Befriedigung ein Recht verletzt. Das logische

Gegenteil hiervon ist ein *nicht-widerrechtliches Interesse*, d. h. ein solches, durch dessen Befriedigung kein Recht verletzt wird.

berechtigtes Interesse	nicht-widerrechtliches Interesse
nicht-berechtigtes Interesse	widerrechtliches Interesse

Betrachten wir nun das Verhältnis dieser Begriffe, so ist klar, daß zwar ein berechtigtes Interesse niemals widerrechtlich sein kann, daß aber doch nicht notwendig auch umgekehrt ein nicht-widerrechtliches Interesse darum schon ein berechtigtes Interesse sein müßte.

Das berechtigte Interesse fällt notwendig unter den Begriff eines nicht-widerrechtlichen Interesses. Denn der Begriff eines Rechts, durch dessen Ausübung das Recht verletzt würde, enthält einen inneren Widerspruch. Aber es gilt nicht das Umgekehrte. Ein berechtigtes Interesse, d. h. ein solches, auf dessen Befriedigung ein Recht besteht, ist nur möglich gegenüber einem Pflichtsubjekt. Haben wir es nicht mit einem solchen zu tun, d. h. befinden wir uns nicht in Wechselwirkung mit einem vernünftigen Wesen, so mag unser Interesse nicht-widerrechtlich sein, es kann aber nicht ein berechtigtes Interesse sein. Denn einem nicht vernünftigen Wesen gegenüber können wir keine rechtliche Forderung geltend machen.

Entsprechend ist ein widerrechtliches Interesse notwendig ein nicht-berechtigtes. Denn es gibt kein Recht, das Recht zu verletzen. Aber es gilt wiederum nicht die Umkehrung. Ein nicht-berechtigtes Interesse braucht darum kein widerrechtliches Interesse zu sein. Nur ein Pflichtsubjekt kann ein Recht verletzen und also ein widerrechtliches Interesse haben. Das Interesse eines unvernünftigen Wesens dagegen kann nicht widerrechtlich sein. Denn ein solches Wesen steht nicht unter der Forderung des Gesetzes. Darum braucht das fragliche Interesse doch noch nicht ein berechtigtes Interesse zu sein.

Diese Unterscheidung ist nicht nur an sich logisch begründet, sondern ihre Wichtigkeit in der formalen Rechtslehre beruht darauf, daß wir nicht a priori oder gar rein logisch auf Grund des bloßen Begriffs des Rechts die Möglichkeit ausschließen können, daß es Rechtssubjekte gibt, die nicht zugleich Pflichtsubjekte sind. Für diesen Fall, dessen Möglichkeit wir in Betracht ziehen müssen, wird dann diese Unterscheidung wichtig.

§ 16.

Rechtliche Autonomie und rechtliche Objektivität.

Fassen wir jetzt das Verhältnis des rechtlich Verpflichteten zum Gesetz ins Auge, und fragen wir uns: Inwiefern kann das vernünftige Wesen durch das Gesetz verpflichtet sein?

Alle rechtliche Verbindlichkeit geht vom Gesetz aus. Nur durch das Gesetz kann jemand rechtlich verpflichtet sein. Das Gesetz aber bezieht sich unmittelbar auf den Willen des vernünftigen, d. h. der Einsicht in das Gesetz fähigen Wesens. Und es gibt keine Person, die durch ihren Willen rechtlich gesetzgebend sein könnte.

Hieraus folgt die Unmöglichkeit jedes rechtlichen Autoritätsprinzips, d. h. es folgt, daß keine willkürliche Satzung den Grund einer Verbindlichkeit enthalten kann. Willkürliche Satzung, „Gesetzgebung" durch den Willen einer Person, wäre eine Tatsache und nicht selbst ein Gesetz. Und wenn diese Tatsache mit dem Anspruch auf Verbindlichkeit auftritt, so müßte doch, damit ihr diese Verbindlichkeit wirklich zukäme, schon ein Gesetz vorhergehen, das sie verbindlich macht und auf Grund dessen jener Anspruch auf Verbindlichkeit allein berechtigt sein könnte. Dann aber ruht die Verbindlichkeit auf diesem Gesetz und muß durch eigene Einsicht erkannt werden, unabhängig von dem Urteil oder Willen der angeblichen Autorität, des sogenannten Gesetzgebers.

Hieraus folgt nun, was ich *das Prinzip der rechtlichen Autonomie* nenne, nämlich der Satz, daß eine rechtliche Verbindlichkeit nur möglich ist, sofern sie durch eigene Einsicht des rechtlich Verpflichteten erkennbar ist. Der Begriff eines Rechts, das den ihm Unterworfenen nicht erkennbar wäre, widerspricht sich selbst.

Und hiermit verbindet sich unmittelbar ein anderes Prinzip. Das Recht ist durch das Gesetz objektiv bestimmt und nicht subjektiv durch das Dafürhalten irgend jemandes. Daraus aber folgt von selbst, daß das Bestehen oder Nichtbestehen einer rechtlichen Verbindlichkeit nicht abhängen kann von der faktischen Einsicht des rechtlich Verpflichteten. Daß nämlich die Verbindlichkeit eines Gesetzes von der faktischen Einsicht des dadurch Verpflichteten in seine Verbindlichkeit abhängen sollte, wäre ein Widerspruch. Denn, mag er seine Verbindlichkeit anerkennen oder nicht, besteht das Gesetz überhaupt, so würde seine Verbindlichkeit nicht dadurch entfallen, daß er sie, in Ermangelung hinreichender Einsicht, nicht anerkennt. Besteht es aber nicht objektiv, d. h. unabhängig von seiner Anerkennung, so würde es auch dann nicht verbindlich sein, wenn er, irriger Weise, das Bestehen einer solchen Verbindlichkeit annähme. Ein Recht, das nicht objektiv und also unabhängig von der Anerkennung seitens des Verpflichteten bestünde, ist also unmöglich.

Den hiermit ausgesprochenen Satz nenne ich *das Prinzip der rechtlichen Objektivität.*

Aus diesem Prinzip ergibt sich die notwendige Grenze für die Anwendung des Prinzips der rechtlichen Autonomie. Dieses besagt, daß die rechtliche Verbindlichkeit bedingt ist durch die Möglichkeit der eigenen Einsicht seitens des rechtlich Verpflichteten. Als vernünftiges Wesen muß, wer durch das Recht verpflichtet sein soll, die Möglichkeit haben, bei hinreichender Bildung seines Urteils seine rechtliche Verbindlich-

keit zu erkennen. Dadurch unterscheidet sich diese von aller willkürlichen Satzung. Denn willkürliche Satzung entzieht sich, ihrem Begriff zufolge, der Erkenntnis durch eigene Einsicht seitens des Einzelnen. Wenn sich der Einzelne nicht von ihrer Verbindlichkeit überzeugen kann, so ist dies kein Mangel, dem durch hinreichende Bildung des Verstandes abgeholfen werden könnte. Mangel an Einsicht in die Anforderungen des Rechts ist aber bei einem vernünftigen Wesen ein solcher, dem durch hinreichende Bildung des Verstandes abgeholfen werden kann. Und diese Möglichkeit, bei hinreichender Bildung des Verstandes die Anforderungen des Rechts einzusehen, ist es, was das Prinzip der rechtlichen Autonomie verlangt. Keineswegs aber macht es das Bestehen einer rechtlichen Verbindlichkeit davon abhängig, ob wirklich die Einsicht in die Verbindlichkeit auf Seiten des rechtlich Verpflichteten vorhanden ist. Dem Prinzip der rechtlichen Objektivität zufolge läßt sich vielmehr behaupten, daß die Verbindlichkeit des Rechts von der Einsicht in seine Verbindlichkeit unabhängig ist.

§ 17.

Rechtszwang und rechtliche Freiheit.

Wie die Anforderung des Rechts nur objektiv durch das Gesetz bestimmt ist, ohne Rücksicht auf das Urteil des Einzelnen, so hängt auch die Geltung des Rechts nur davon ab, ob, was geschieht, objektiv mit dem Gesetz übereinstimmt, ohne Rücksicht auf das rechtliche Wollen des Einzelnen. Daher folgt mit der Objektivität des Rechts zugleich die Erzwingbarkeit des Rechts, wonach es für die Geltung des Rechts notwendig und hinreichend ist, daß das, was seitens des Einzelnen geschieht, objektiv dem gleich ist, was das Gesetz vorschreibt.

Diese Übereinstimmung ist nämlich auf zwei Weisen

möglich. Entweder in Freiheit, durch rechtliche Gesinnung seitens des Einzelnen, d. h. dadurch, daß der Antrieb, das Gesetz zu befolgen, den Willen zur Befolgung des Gesetzes bestimmt. Oder durch rechtlichen Zwang, d. h. dadurch, daß der Einzelne durch äußere Einwirkung, ohne Rücksicht auf seine etwa widerstreitende Gesinnung, zur Befolgung des Gesetzes genötigt wird. Diese Unabhängigkeit der Geltung des Rechts von der rechtlichen Gesinnung des Einzelnen nenne ich *das Prinzip des Rechtszwanges.*

Und hiermit müssen wir wieder ein anderes Prinzip verbinden, das die rechtliche Anwendung des Zwanges beschränkt.

„Zwang" bedeutet allemal eine Beschränkung der Freiheit. Eine solche Beschränkung der Freiheit des Einzelnen in der Befriedigung seiner Interessen ist dann gewiß rechtlich möglich, wenn dadurch nur die Freiheit, Unrecht zu tun, ausgeschlossen wird. Denn es gibt kein Recht, das Recht zu verletzen. Daher wird auch durch die Einschränkung der Freiheit, das Recht zu verletzen, kein Recht verletzt. Denn es wäre ein Widerspruch, anzunehmen, daß eine Handlung, deren Unterlassung rechtlich notwendig ist, ihrerseits rechtlich möglich sein sollte.

Nun wäre dem Prinzip des Rechtszwanges genügt, wenn jede absichtliche Verletzung des Rechts ausgeschlossen wäre, dadurch nämlich, daß überhaupt jede Möglichkeit absichtlichen Handelns aufgehoben würde. Denn mit der Freiheit willkürlichen Handelns überhaupt entfällt auch die Möglichkeit, Unrecht zu tun. Wenn aber auf diese Weise auch das Unrecht ausgeschlossen würde, so wäre damit den Anforderungen des Rechts doch nicht Genüge geleistet. Denn es liegt im Begriff der rechtlichen Verpflichtung, daß ihre Erfüllung durch den Willen des Verpflichteten möglich sein muß. Die Möglichkeit der Erfüllung der rechtlichen Verpflichtung durch den eigenen Willen des Verpflichteten wäre aber aufgehoben, wenn ihm die Freiheit willkürlichen Handelns überhaupt genommen wäre.

Die Freiheit, durch eigenen Willen die rechtliche Verpflichtung zu erfüllen, muß gewahrt bleiben, wenn der Zwang rechtlich möglich bleiben soll.

Dies führt uns auf *das Prinzip der rechtlichen Freiheit.* Es beschränkt die rechtliche Möglichkeit des Zwanges auf die Bedingung, daß der eigene rechtliche Wille des Verpflichteten nicht hinreicht, um das Unrecht auszuschließen, oder daß, mit anderen Worten, der Zwang zur Durchsetzung des Rechts notwendig ist. Dieses Prinzip drückt also die rechtliche Unmöglichkeit aller nicht rechtlich notwendigen Beschränkung der Freiheit aus. Ein Zwang, der nicht selbst rechtlich notwendig ist, würde die Befriedigung eines berechtigten Interesses ausschließen. Er würde also ein berechtigtes Interesse verletzen und folglich seinerseits widerrechtlich sein.

§ 18.

Rechtlicher Rigorismus und rechtlicher Indeterminismus.

Was endlich das Prädikat jedes Rechtssatzes betrifft, so wird dadurch eine rechtliche Forderung bestimmt. Jeder Rechtssatz drückt eine praktische Notwendigkeit aus. Er ist zunächst ein praktischer Satz, und als solcher enthält er eine Beziehung auf Werte. Aber es wird dadurch nicht positiv ein Wert bestimmt. Denn die Geltung des Rechts ist praktisch notwendig. Was aber praktisch notwendig ist und also geschehen soll, das reicht nicht hin, um einen Wert zu verwirklichen, sondern nur, um einen Unwert auszuschließen. Es ist also nur die notwendige Bedingung dafür, daß irgend ein Wert verwirklicht wird. Dadurch, daß geschieht, was das Recht fordert, geschieht das, was geschehen muß, wenn nicht ein unkompensierbarer Unwert geschaffen werden soll. Denn es liegt im Begriff des Rechts, daß, was den Anforderungen

des Rechts widerstreitet, einen unendlichen Unwert hat, d. h. einen solchen, der durch keinen noch so großen positiven Wert aufgewogen werden könnte. Es liegt also im Begriff des Rechts eine notwendige Beschränkung aller möglichen Werte. Jeder Wert, den ein Gesellschaftszustand, d. h. eine Wechselwirkung von Personen, sofern sie als vernünftige Wesen unter dem Gesetz stehen, haben könnte, ist eingeschränkt auf die Bedingung seiner Rechtlichkeit. Es wird dadurch also jeder mögliche mit den Anforderungen des Rechts kollidierende Wert ausgeschlossen. Dies nenne ich *das Prinzip des rechtlichen Rigorismus.*

Die Notwendigkeit des Rechts ist hiernach nicht durch den Wert bedingt, den seine Verwirklichung insofern haben könnte, als sie zur Erreichung irgend eines Zweckes diente. Vielmehr wird durch das Recht umgekehrt die praktische Möglichkeit jedes Zweckes eingeschränkt auf die Bedingung, daß er nicht mit den Anforderungen des Rechts im Widerstreit ist.

Der rechtliche Rigorismus steht daher allem rechtlichen Libertinismus entgegen, wonach die Notwendigkeit des Rechts eingeschränkt würde auf seine Zusammenstimmung mit irgend welchen positiven Zwecken, welche dies auch sein mögen.

Wenn sonach jeder Wert der einschränkenden Bedingung des Rechtes unterliegt, so geht jedoch der rechtliche Rigorismus nicht so weit, daß dadurch die Möglichkeit außerrechtlicher Werte ausgeschlossen würde, d. h. daß alles das, was nicht rechtlich notwendig ist, darum rechtlich unmöglich sein müßte. Vielmehr setzt die Anwendbarkeit von Rechtsprinzipien schon irgend welche außerrechtlichen Werte voraus. Denn der Fall der Anwendung des Rechtsbegriffes liegt überhaupt nur vor, wo das, was für den einen Wert hat, mit dem, was für den anderen Wert hat, unvereinbar wird, und das Recht ist selbst nichts anderes als die Regel des notwendigen Ausgleichs im

Verhältnis solcher, an und für sich vom Recht unabhängiger Werte. Die im Rechtsbegriff enthaltene Wertbestimmung ist daher insofern eine relative, als sie nur das gegenseitige Verhältnis anderweit bestimmter Werte betrifft. Wo also nicht bereits irgend welche anderweit bestimmten positiven Werte vorliegen, entfällt die Möglichkeit der Anwendung des Rechtsbegriffs.

Der rechtliche Rigorismus, dem zufolge die Notwendigkeit des Rechts durch keinen Zweck bedingt ist, hat daher zum Gegenstück ein Prinzip, wonach die Anwendbarkeit des Rechts allemal durch einen Zweck bedingt ist und wonach folglich für die Möglichkeit der Anwendung des Rechtsbegriffs die Existenz einer außerrechtlichen Sphäre von Werten notwendig vorausgesetzt werden muß. Man könnte den hiermit ausgesprochenen Satz *das Prinzip der Nicht-Omnikompetenz des Rechts* oder der *Relativität der rechtlichen Wertbestimmung* oder auch, kürzer, *das Prinzip des rechtlichen Indeterminismus* nennen.

Damit haben wir die Folgerungen erschöpft, die wir aus dem bloßen und also problematischen Begriff des Rechts ziehen können. Sie sind analytische Sätze und also insofern trivial. Aber sie haben eine große negative Bedeutung, nämlich zur Ausschließung irriger Lehren. Ihre volle Tragweite läßt sich erst ermessen, wenn wir zur Anwendung der Rechtslehre übergehen, und also in der Politik.

2. Kapitel.

Der synthetische Grundsatz der formalen Rechtslehre.

§ 19.

Der synthetische Grundsatz der formalen Rechtslehre.

Der Grundsatz der formalen Rechtslehre, d. h. der Obersatz, aus dem die synthetischen Gesetze dieser Wissenschaft fließen müssen, und damit zugleich der höchste Grundsatz der Rechtslehre überhaupt, ist kein anderer als der:

Es gibt ein Rechtsgesetz.

Dieser Satz ist die einzige synthetische Voraussetzung, die wir in unserer Wissenschaft zulassen. Sie ist synthetisch: Denn, obgleich sie keine Bestimmung des Inhalts des Rechtsgesetzes hinzubringt, geht sie doch über den bloßen Begriff eines solchen hinaus, nämlich durch die Behauptung der Realität dieses Begriffs.

Es wird hier also behauptet, daß es ein Gesetz gibt, dem gemäß die gegenseitige Beschränkung der Freiheitssphären des einen und anderen in der Gesellschaft stattfinden soll. Welches dies Gesetz ist, läßt unser Grundsatz unbestimmt. Er ist noch nicht dieses Gesetz selbst, sondern er sagt uns nur, daß es ein solches gibt, welches es auch sein mag. Eben darum gehört er, seines synthetischen Charakters ungeachtet, zur formalen Rechtslehre. Denn diese Wissenschaft hat die Anforderungen zu bestimmen, die eine Gesellschaft erfüllen muß, in der *irgend* ein solches Gesetz, welches es auch sein mag, gelten soll.

Diesen Satz zu begründen, kann nicht die Aufgabe unserer Wissenschaft sein. Denn sonst wäre er nicht ihr Grundsatz. Seine Begründung muß der Kritik der praktischen Vernunft überlassen bleiben. Wir fragen uns hier nur: Wenn es ein

Rechtsgesetz gibt, d. h. wenn der Begriff des Rechts praktische Realität hat, welche Anforderungen fließen dann daraus für eine Gesellschaft in der Natur?

Wir stehen nun vor der Frage, wie wir diese Aufgabe lösen sollen, wie es also möglich sein soll, aus der bloßen Voraussetzung der *Existenz* des Rechtsgesetzes bereits gewisse rechtliche Postulate selbst abzuleiten. Dazu bedürfen wir offenbar eines Untersatzes für den aufgestellten Grundsatz.

3. Kapitel.

Die Subsumtionsformeln der formalen Rechtslehre.

§ 20.

Die oberste Subsumtionsformel.

Wenn wir nach diesem Untersatz fragen, so gilt es, uns sofort wieder zu erinnern, daß wir dazu weder irgend welche empirischen Voraussetzungen hinzuziehen dürfen, — sonst würden wir bereits das Gebiet der philosophischen Rechtslehre überhaupt verlassen, — noch auch solche, die bereits aus dem Inhalt des Rechtsgesetzes gezogen wären, — denn damit würden wir zwar nicht die Grenze der philosophischen Rechtslehre überhaupt, aber doch die der formalen Rechtslehre überschreiten.

Um den fraglichen Untersatz zu finden und dabei der eben formulierten methodischen Beschränkung zu genügen, brauchen wir nur zu überlegen, was eigentlich schon in der Aufgabe einer formalen Rechtslehre liegt. Ich sagte: Es ist die Aufgabe der formalen Rechtslehre, die Anforderungen zu bestimmen, die aus der Annahme der Realität des Rechtsbegriffs für eine Gesellschaft in der Natur hervorgehen. Diese Aufgabe würde sich erübrigen, wenn wir voraussetzen könnten, daß das Rechtsgesetz ohne weiteres anwendbar wäre, d. h.

wenn wir voraussetzen könnten, daß sich in der Gesellschaft die Personen wirklich unmittelbar in Wechselwirkung befinden und daß für sie die Gültigkeit des Gesetzes auch schon seine Geltung zur Folge hätte. Eine solche Gesellschaft wäre unmittelbar ein „Reich der Zwecke", d. h. die Zwecke eines jeden würden in ihr unmittelbar mit den Zwecken jedes anderen harmonieren, weil in ihr überhaupt der Wert für die Wirklichkeit bestimmend wäre.

Der Begriff eines solchen Reiches der Zwecke ist aber an und für sich eine bloße Idee, d. h. es ist etwas, wovon wir nicht voraussetzen können, daß es in der Erfahrung anzutreffen ist. Wir finden in der Natur kein solches Reich der Zwecke. Es stellt uns für die Natur nur eine Aufgabe dar oder ein Ideal. Denn weder ist das Rechtsgesetz durch seine Gültigkeit in der Natur auch schon wirklich geltend, noch finden wir uns in der Natur als Personen in unmittelbarer Wechselwirkung mit einander, sondern nur in solcher mit der äußeren Natur. Das Rechtsgesetz soll aber auch hier gelten, wo weder eine unmittelbare Wechselwirkung der Personen unter einander, noch ein unmittelbares Verhältnis der Personen zum Gesetz besteht, wie wir es in der Idee denken.

Die formale Rechtslehre soll, wie die Rechtslehre überhaupt, praktische *Naturlehre* sein, und zwar praktische *äußere* Naturlehre. Das Rechtsgesetz bezieht sich in der Tat, als ein Gesetz des Sollens, seiner bloßen Form nach auf die Wechselwirkung vernünftiger Wesen in der Natur. Diesen Begriff einer *Wechselwirkung vernünftiger Wesen in der Natur* brauchen wir nur zu zergliedern, um die gesuchten Subsumtionsformeln zu erhalten. Dabei werden wir also nicht etwa die Existenz einer Gesellschaft (oder auch nur einer Natur) voraussetzen — das wäre eine nur empirisch zu gewinnende Voraussetzung —, sondern wir machen allein von dem problematischen Begriff einer solchen Gebrauch.

1. Wenn das Rechtsgesetz als solches allgemeingültig ist und also notwendig gelten soll, so bleibt dadurch doch noch unbestimmt, wie weit es in der Natur wirklich Geltung hat, d. h. wie weit es auch tatsächlich erfüllt wird. In der Natur, wo es gelten soll, steht vielmehr das, was wirklich geschieht, unter *Naturgesetzen*, also unter einer ganz anderen Gesetzgebung als einer Rechtsgesetzgebung, so daß es von an und für sich zufälligen Bedingungen abhängt, ob gerade das geschieht, was das Recht fordert, oder das Gegenteil.

2. Die Gesellschaft, als eine Wechselwirkung vernünftiger Wesen in der Natur, steht aber nicht nur überhaupt unter Naturgesetzen, sondern sie steht insbesondere unter *äußeren* Naturgesetzen, und gerade insofern soll auf sie der Rechtsbegriff Anwendung finden. Denn, was in der Gesellschaft geschieht, hängt nicht nur von dem Inneren der Einzelnen ab, die in ihr mit einander in Wechselwirkung kommen, sondern diese Wechselwirkung ist äußerlich, d. h. physisch, vermittelt und keineswegs unmittelbar, d. h. ohne solche Vermittlung, zwischen vernünftigen Wesen als solchen möglich.

3. Ein vernünftiges Wesen heißt hier ein solches, das der Vorstellung von Gesetzen gemäß zu handeln vermag. Nur ein solches Wesen kann, der Form des Rechtsgesetzes zufolge, unter dem Rechtsgesetz stehen, einem Rechtsgesetz unterworfen sein. Nur ein Wesen, das der *Vorstellung von Gesetzen* fähig ist, kann nach Gesetzen handeln, nach Naturgesetzen einerseits, wodurch sein Handeln zweckmäßig wird, nach Rechtsgesetzen andererseits, wodurch sein Handeln rechtlich wird. Es hat theoretische Vernunft, sofern es der Erkenntnis von Naturgesetzen fähig ist, und praktische Vernunft, sofern es der Erkenntnis des Rechtsgesetzes fähig ist.

4. Als praktisches Gesetz bezieht sich nun das Rechtsgesetz unmittelbar auf den *Willen*. Denn der Wille ist das Vermögen, zu handeln. Nur ein Wesen also, das einen Willen

hat, der, wenn auch nicht durch das Gesetz selbst — was in der Natur unmöglich ist —, so doch durch die Vorstellung des Gesetzes bestimmbar ist, nur ein solches Wesen also kann einem Rechtsgesetz unterworfen sein.

Im Begriff der Gesellschaft als einer Wechselwirkung vernünftiger Wesen in der Natur finden wir also einmal die Äußerlichkeit der Vermittlung der fraglichen Wechselwirkung: Dies betrifft das Verhältnis der vernünftigen Wesen zu einander. Und wir finden darin zweitens die Naturgesetzlichkeit dieser Wechselwirkung und also die Zufälligkeit ihres Verhältnisses zum Rechtsgesetz: Dies betrifft das Verhältnis der vernünftigen Wesen zum Gesetz.

Um die gesuchten Subsumtionsformeln zu erhalten, brauchen wir nur diese Begriffe mit einander gehörig zu verbinden und uns zu fragen, welche Bedingungen für die Anwendung von Rechtsbegriffen überhaupt entspringen aus der Äußerlichkeit einerseits und der Naturgesetzlichkeit andererseits für die Erkenntnis des vernünftigen Wesens einerseits und sein Handeln andererseits. Auf diese Weise erhalten wir vier Subsumtionsformeln als Untersätze für den aufgestellten Grundsatz und damit diejenigen Sätze, die wir nur mit diesem Obersatz zu verbinden haben, um die Postulate der formalen Rechtslehre selbst abzuleiten.

	Äußerlichkeit	Naturgesetzlichkeit
Erkenntnis	1	3
Wille	2	4

Diese Subsumtionsformeln geben die Antwort auf die Frage, unter welchen Bedingungen in der Natur eine Anwendung von Rechtsbegriffen allein stattfinden kann. Durch diese Sätze gelangen wir erst dazu, die Anforderungen, die im Begriff eines Rechtszustandes liegen, vollständig zu bestimmen. Sie

gehören daher auch nicht etwa, wie man denken könnte, schon in die Politik, sondern in der Tat noch zur reinen Rechtslehre. Es ist uns hier noch gar nicht darum zu tun, die Mittel zu bestimmen, um den Rechtszustand in der Natur zu verwirklichen — diese Aufgabe wäre politisch —, sondern darum, überhaupt erst die Anforderungen, die im Begriff eines Rechtszustandes liegen, ihrerseits zu bestimmen. Erst wenn diese Aufgabe gelöst ist, hat es Bedeutung, sich das Problem der Politik vorzulegen. Denn erst dadurch bestimmt sich der Begriff dessen, was durch die Mittel der Politik verwirklicht werden soll.

Der Schlußsatz unserer Wissenschaft, durch den wir die eigentlichen Postulate der formalen Rechtslehre gewinnen, wird demnach in nichts anderem bestehen als in der Übertragung der praktischen Notwendigkeit, die im Begriff des Rechts liegt, auf die in den Subsumtionsformeln aufgewiesenen Bedingungen seiner Anwendbarkeit in der Natur.

§ 21.

Die erste Subsumtionsformel: Notwendigkeit der Gedankenmitteilung durch die Sprache.

Die erste Subsumtionsformel erhalten wir, wenn wir erwägen, welche Bedingung aus der Äußerlichkeit der Wechselwirkung vernünftiger Wesen für die Möglichkeit ihrer Erkenntnis entspringt.

Nach welchem Gesetz immer die rechtliche Beschränkung der Freiheitssphären des einen und anderen in der Gesellschaft erfolgen mag, so ist doch die Voraussetzung dafür, daß vernünftige Wesen einander ihrem Recht gemäß behandeln, daß sie sich als vernünftige Wesen anerkennen. Als vernünftige Wesen handeln sie nämlich nach Zwecken, d. h. sie lassen sich von der Vorstellung des Erfolges bestimmen, der mit der einen

oder anderen Handlungsweise verbunden ist. Sie vermögen daher auch nur insoweit als vernünftige Wesen zu handeln, als für sie eine Vorausbestimmung des Erfolges ihres Verhaltens möglich ist. Wo aber vernünftige Wesen mit einander in Wechselwirkung kommen, d. h. wo der eine durch sein Verhalten auf das Innere des anderen einwirkt, da ist der Erfolg des Handelns insofern unbestimmt, als das Innere des Behandelten dem Handelnden nicht ohne weiteres erkennbar ist, sondern nur mittelbar, wenn nämlich das Äußere, das seinerseits unmittelbar erkennbar ist, für ihn zum Zeichen des Inneren wird. Das Innere nun, was das vernünftige Wesen als solches kennzeichnet, sind seine Gedanken. Denn auch sein Handeln ist vernünftig nur insofern, als es nicht nur willkürlich, d. h. auf Grund eines beliebigen Antriebs erfolgt, sondern nach Zwecken und also durch die Reflexion bestimmt wird. Vernünftige Wesen können einander also nur insofern als solche behandeln, als sie sich verstehen, d. h. gegenseitig ihre Gedanken kennen. Gemäß der Äußerlichkeit aller Wechselwirkung in der Natur verstehen sich aber vernünftige Wesen nicht unmittelbar. Sondern dazu müssen sie sich erst verständigen; d. h. um ihre Gedanken gegenseitig zu kennen, müssen sie sie einander zu erkennen geben. Und dies ist nur insofern möglich, als für einen Gedanken ein Zeichen da ist, das seinerseits als ein äußeres für andere unmittelbar erkennbar ist. Etwas Äußeres wird nun aber zum Zeichen für einen Gedanken nur insofern, als ihm dieser Gedanke eindeutig entspricht. Nur unter dieser Bedingung einer eindeutigen Zuordnung von Zeichen und Gedanken wird überhaupt ein Gedanke mitgeteilt. Den Gebrauch von Zeichen zum Zweck der Gedankenmitteilung nennen wir *Sprache*. Die erste Bedingung für vernünftige Wesen, sich als solche anzuerkennen, und also sich ihrem Recht gemäß zu behandeln, ist daher, daß zwischen ihnen eine bestimmte Sprache besteht.

§ 22.

Die zweite Subsumtionsformel: Notwendigkeit bestimmter Verteilung des Besitzes.

Die nächste Voraussetzung dafür, daß vernünftige Wesen einander ihrem Rechte gemäß behandeln, ist, der Äußerlichkeit aller Wechselwirkung in der Natur zufolge, daß sie überhaupt als vernünftige Wesen in der Natur zu handeln vermögen. In der Tat, alle Wechselwirkung in der Natur ist physisch vermittelt. Wie die Erkenntnis, so ist also auch die Behandlung eines vernünftigen Wesens durch ein anderes nicht unmittelbar möglich, sondern nur vermittelst der Einwirkung auf Gegenstände der äußeren Natur. Jede vernünftige äußere Tätigkeit setzt die Möglichkeit voraus, durch unseren Willen auf äußere Gegenstände gemäß unseren Zwecken einzuwirken. Willkürliche Einwirkung auf äußere Gegenstände ist aber das, was man den *Gebrauch von Sachen* nennt. Die Bedingung einer vernünftigen äußeren Tätigkeit in der Natur ist folglich der Gebrauch von Sachen. Die physische Möglichkeit, eine Sache zu seinen Zwecken zu gebrauchen, nennen wir das *Haben* oder den *Besitz* der Sache.

Alle gegenseitige Beschränkung äußerer Tätigkeit seitens des einen und anderen ist also nur dadurch möglich, daß der Gebrauch, den der eine von einer Sache machen will, nicht vereinbar ist mit dem Gebrauch, den der andere davon machen will, so daß also der eine die Sache ausschließlich haben und den anderen von ihrem Gebrauch ausschließen können muß, um sie für seinen Zweck zu gebrauchen und um also überhaupt als vernünftiges Wesen in der Natur äußerlich tätig sein zu können.

Die Bedingung einer vernünftigen äußeren Tätigkeit in der Natur ist also der ausschließliche Besitz von Sachen. Eine Sache ist aber im ausschließlichen Besitz des einen oder anderen

nur insofern, als eine bestimmte Verteilung des Besitzes besteht, d. h. nur durch die Eindeutigkeit, womit die einzelne Sache dem Willen einer bestimmten Person zugeordnet ist.

Nur für den Fall einer gegenseitigen Beschränkung äußerer Tätigkeit macht das Rechtsgesetz seine Ansprüche geltend. Wo keine solche Ausschließung der Tätigkeit des einen durch die des anderen stattfindet, da sind Rechtsbegriffe überhaupt nicht anwendbar, da würden auch ohne rechtliche Einschränkung die Sphären unseres freien Beliebens mit einander zusammenstimmen.

Es ist folglich die zweite Bedingung für vernünftige Wesen, einander dem Recht gemäß zu behandeln, daß zwischen ihnen eine bestimmte Verteilung des Besitzes besteht.

§ 23.

Die dritte Subsumtionsformel: Möglichkeit des Mangels an rechtlicher Einsicht.

Im Bisherigen haben wir das Verhältnis der vernünftigen Wesen zu einander betrachtet, wie es im Begriff der Gesellschaft liegt. Wir untersuchten, welches die Bedingungen der Anwendbarkeit von Rechtsbegriffen sind, die aus der Äußerlichkeit dieses Verhältnisses entspringen. Jetzt wollen wir das Verhältnis der vernünftigen Wesen zum Gesetz untersuchen und uns fragen, welches die Bedingungen der Anwendbarkeit von Rechtsbegriffen sind, die aus der Zufälligkeit dieses Verhältnisses in der Natur entspringen.

Welches auch der Inhalt dieses Gesetzes sein mag, so ist es doch ein praktisches Gesetz. Es bestimmt einen Wert, wenn auch nur negativ. Es bestimmt nämlich die notwendige Bedingung des Wertes für die Wechselwirkung der Personen und also eines Gesellschaftszustandes überhaupt.

Nun steht aber in der Natur alles Geschehen unter Natur-

gesetzen, wonach das, was geschieht, ohne Rücksicht auf seinen Wert als notwendige Folge eines anderen Geschehens bestimmt ist. In einem Naturgesetz kann also der Begriff des Wertes überhaupt keine Rolle spielen, und es kann kein Naturgesetz geben, wonach irgend ein Geschehen und also auch das Verhalten eines vernünftigen Wesens durch seinen Wert bestimmt wäre. Kein Geschehen in der Natur kann in eindeutiger Beziehung zu einem Wert stehen.

Wenden wir dies auf die Erkenntnis des vernünftigen Wesens an. Auch das Urteil eines vernünftigen Wesens über den Wert eines Gegenstandes steht unter Naturgesetzen und kann daher nicht in eindeutiger Beziehung zu dem Werte stehen. Das Urteil über den Wert oder die Wertschätzung des Gegenstandes ist nämlich etwas anderes als der Wert selbst. Zwischen beiden kann in der Natur keine gesetzmäßige Beziehung stattfinden. Das Urteil ist ein psychischer Akt und als solcher ein Naturgeschehen wie jedes andere auch. Es ist also nach Naturgesetzen von anderen Geschehnissen abhängig und keineswegs durch den Wert bestimmt, der ja seinerseits innerhalb des Naturgeschehens überhaupt nicht auftritt. Es kann folglich kein Gesetz geben, wonach dem höheren Wert im Urteil des vernünftigen Wesens auch die höhere Schätzung zu teil würde, wonach also dem vorzugswürdigen Objekt von Seiten des vernünftigen Wesens auch die faktische Bevorzugung entsprechen müßte. In der Natur ist es zufällig, ob dies geschieht.

Was aber für praktische Urteile überhaupt gilt, das gilt auch für die rechtliche Einsicht, d. h. für die Anerkennung des Rechts im Urteil des vernünftigen Wesens. Es ist also in der Natur immer ein Mangel an rechtlicher Einsicht möglich. Denn es ist an und für sich zufällig, ob das, was der eine oder andere für Recht hält, auch Recht ist.

Wenn daher in der Gesellschaft das Recht gelten soll,

so ist dies nur insofern möglich, als die Entscheidung darüber, was in ihr als Recht gelten soll, nicht dem Dafürhalten der Einzelnen überlassen bleibt.

§ 24.

Die vierte Subsumtionsformel: Möglichkeit des Mangels an gutem Willen.

Was für alles Geschehen gilt, das gilt endlich auch für das Handeln des vernünftigen Wesens in der Natur. Auch das Handeln des Einzelnen bestimmt sich hier nicht nach seinem Wert, sondern hängt von einem anderen, hinsichtlich des Wertes zufälligen Geschehen ab. Die Willensentscheidung des Einzelnen bestimmt sich nach den Antrieben, die auf seinen Willen einwirken. Die Stärke des Antriebes, der den Entschluß bestimmt, entspricht aber in der Natur nicht notwendig der Höhe des Wertes dessen, worauf der Antrieb sich richtet. Es müßte sonst ein Gesetz geben, wonach sich auf das wertvollere Handeln auch der stärkere Antrieb richten müßte. Da nun Rechtlichkeit des Handelns die notwendige Bedingung seines Wertes überhaupt ist, so müßte der sittliche, d. h. auf Rechtlichkeit gerichtete Antrieb jedem noch so starken entgegengesetzten Antrieb überlegen sein; d. h. aber, er müßte unendlich stark sein. Das aber ist in der Natur, wo es zu jeder Kraft eine größere Gegenkraft geben kann, unmöglich. Der sittliche Antrieb und also der gute Wille mag noch so stark sein, so kann er in der Natur immer durch eine stärkere Gegenkraft überwunden werden.

Es gibt, wie wir dies auch ausdrücken können, in der Natur keinen heiligen Willen. Ein heiliger Wille wäre nämlich nichts anderes als ein solcher, der, einem Gesetz seiner Natur zufolge, gar nicht anders könnte, als das Bessere dem weniger Guten vorzuziehen. Er wäre also nur möglich unter Voraus-

setzung eines unendlich starken sittlichen Antriebes. In der Natur kann diese Voraussetzung nicht erfüllt sein. In ihr ist also immer ein Mangel an gutem Willen möglich. Denn es ist an und für sich zufällig, ob auf das, was Recht ist, gerade der überwiegende Antrieb des Willens gerichtet ist.

Wenn daher in der Gesellschaft das Recht gelten soll, so ist dies nur insofern möglich, als es nicht dem guten Willen der Einzelnen überlassen bleibt, ob durch sie das Recht geschieht.

Dies sind die vier Subsumtionsformeln, die wir suchten und durch deren Verbindung mit dem Grundsatz unserer Wissenschaft wir deren Lehrsätze und damit die Postulate der formalen Rechtslehre erhalten. Der Obersatz sagte, daß, wenn vernünftige Wesen in Gesellschaft kommen, ihre Freiheitssphären einander gemäß einem Gesetz begrenzen sollen. Der Untersatz sagt, daß eine Gesellschaft in der Natur diesen Anforderungen nur dann genügen kann, wenn sie die vier aufgewiesenen Bedingungen erfüllt. Der Schlußsatz wird folglich nichts anderes aussagen, als daß jede Gesellschaft in der Natur die aufgewiesenen Bedingungen erfüllen soll. Er wird also in der Tat nur die praktische Notwendigkeit des Obersatzes auf die physischen Bedingungen seiner Geltung in der Natur übertragen. Und dadurch sind die abzuleitenden Lehrsätze unserer Wissenschaft eindeutig bestimmt.

4. Kapitel.

Die Postulate der formalen Rechtslehre.

§ 25.

Das erste Postulat: Das Recht der Sprache.

Wir fragen jetzt, welche rechtlichen Anforderungen aus den abgeleiteten physischen Bedingungen eines vernünftigen Verkehrs, d. h. der Möglichkeit für vernünftige Wesen, einander als solche zu behandeln, entspringen.

Die erste Bedingung dieser Art, die wir gefunden hatten, bestand darin, daß vernünftige Wesen, um einander als solche behandeln zu können, sich gegenseitig ihre Gedanken mitteilen müssen, sofern nämlich die Möglichkeit der Vorausbestimmung des Erfolgs ihres Handelns davon abhängt. Daß sie sich aber ihre Gedanken gegenseitig mitteilen, ist nur möglich durch Bezeichnung der Gedanken, d. h. durch die Sprache. Nur durch Bezeichnung der Gedanken vermittelst der Sprache können sie sich als vernünftige Wesen gegenseitig anerkennen und demgemäß als solche behandeln.

Das erste, jedem anderen vorhergehende Recht in der Gesellschaft ist daher *das Recht der Sprache.* Ich verstehe darunter die Anforderung, die zur Sprache gehörenden Mittel der Gedankenbezeichnung nur als solche zu gebrauchen, d. h. den Sprachzeichen ihre Eindeutigkeit zu wahren und sie nicht dem Zweck der Gedankenmitteilung zuwider anzuwenden, ein Zeichen also nur insofern zu gebrauchen, als ihm wirklich der in der Sprache zugeordnete Gedanke entspricht.

Hiermit ist also behauptet, daß jeder dem Zweck der Gedankenmitteilung widerstreitende Gebrauch der Sprachzeichen widerrechtlich ist, ohne alle Rücksicht auf das vielleicht sonst (materiell) nach dem Rechtsgesetz mit einem

solchen Verhalten verbundene Unrecht. Seine Widerrechtlichkeit beruht hier darauf, daß dadurch die Bedingung aufgehoben wird, ohne die zwischen vernünftigen Wesen überhaupt keine Anerkennung ihrer gegenseitigen Rechte möglich ist, worin diese Rechte auch sonst (materiell) bestehen mögen. Denn wenn es gestattet sein sollte, ein Zeichen, das in der Sprache eine bestimmte Bedeutung hat, d. h. in ihr einen bestimmten Gedanken bezeichnet, zu irgend einem anderen Zweck als zu der Mitteilung dieses Gedankens zu gebrauchen, so könnte man nicht wissen, ob im einzelnen Fall der Gebrauch dieses Zeichens zur Mitteilung jenes Gedankens dient. Und auch wo es wirklich die Absicht des Sprechenden sein sollte, seine Gedanken mitzuteilen, könnten wir doch dessen gar nie sicher sein. Es wäre auf sein Wort nichts mehr zu geben, und alle Möglichkeit eines vernünftigen Verkehrs mit ihm wäre vernichtet.

Den Gebrauch eines Zeichens, sofern ihm in der Sprache eine bestimmte Bedeutung zukommt, nennen wir eine *Aussage.* Eine dem Zweck der Gedankenmitteilung widerstreitende Aussage widerstreitet also, dem Bewiesenen zufolge, dem Recht der Sprache und heißt insofern eine *Lüge.*

Für diesen Begriff der Lüge kommt es nicht darauf an, ob eine Aussage in der dem Zweck der Gedankenmitteilung konträren Absicht geschieht, andere zu täuschen. Sondern es fällt darunter auch jede Aussage, die ohne alle Rücksicht auf die Bedeutung des Zeichens geschieht, auch jeder gedankenlose Gebrauch des Zeichens. Jede Aussage also, die ohne den Zweck geschieht, den dadurch in der Sprache bezeichneten Gedanken mitzuteilen, ist eine Lüge, d. h. sie widerstreitet dem Recht der Sprache.

Man darf hier nicht etwa, wie es wohl nahe liegt, argumentieren, daß es in unserem Belieben stehe, wie wir mit den Sprachzeichen umgehen wollen, weil sich ja der andere dabei denken

könne, was er wolle. Da wir niemand nötigten, sich bei unserer Aussage etwas Bestimmtes zu denken, so habe, wer dies dennoch tut, es allein zu verantworten und handle also auf eigene Gefahr, wenn er sich auf unsere Aussage verläßt. Eine solche Argumentation ist darum unzutreffend, weil sie übersieht, daß ein vernünftiger Verkehr zwischen Menschen, d. h. die Möglichkeit für vernünftige Wesen, in ihrer Wechselwirkung zweckmäßig zu handeln, überhaupt nur soweit besteht, als sie einander in ihren Aussagen trauen können. Wir sind, um mit einander in vernünftigem Verkehr zu leben, gegenseitig auf die Wahrhaftigkeit unserer Aussagen angewiesen und also in der Tat genötigt, uns auf einander in unseren Aussagen zu verlassen. Nur dadurch, daß der eine den Aussagen des anderen trauen kann, nur durch Wahrhaftigkeit der Gedankenmitteilung also, wird zwischen ihnen ein rechtlicher Verkehr möglich.

Wo vernünftige Wesen in Gesellschaft kommen, da soll zwischen ihnen das Recht gelten. Dies ist aber nur möglich, wenn sie in ihrem Verkehr eine bestimmte Sprache anerkennen, in der sie einander ihre Gedanken wahrhaft mitteilen. Achtung des Rechts der Sprache und also Wahrhaftigkeit der Gedankenmitteilung ist daher das erste Postulat der formalen Rechtslehre. Wir können es aussprechen: *Vernünftige Wesen sollen in ihrem Verkehr eine bestimmte Sprache anerkennen, in der sie einander ihre Gedanken wahrhaft mitteilen.*

§ 26.

Das zweite Postulat: Das Eigentumsrecht.

Die zweite Subsumtionsformel besagt, daß vernünftige Wesen in der Natur als solche nur zu handeln vermögen durch den Gebrauch von Sachen, d. h. nur unter der Voraussetzung, daß sie ihren Zwecken gemäß willkürlich auf äußere Gegenstände einzuwirken vermögen.

Alle gegenseitige Beschränkung vernünftiger Wesen in ihrer äußeren Tätigkeit ließ sich darauf zurückführen, daß der Gebrauch einer Sache seitens des einen unvereinbar ist mit dem Gebrauch derselben Sache seitens eines anderen, so daß der eine die Sache ausschließlich haben und durch seinen bloßen Willen den anderen von ihrem Gebrauch ausschließen können muß, wenn sie einander in ihrem Verkehr vernünftig behandeln sollen. Die Bedingung einer vernünftigen Wechselwirkung in der Natur ist daher der ausschließliche Gebrauch von Sachen. Es muß also zwischen vernünftigen Wesen, wenn ihr Verkehr rechtlich sein soll, eine bestimmte Verteilung des Besitzes bestehen, d. h. eine solche, die da, wo beim Gebrauch von Sachen vernünftige Wesen in ihrer Tätigkeit einander beschränken, eindeutig die einzelne Sache dem Willen des einen oder des anderen zuordnet.

Im Verkehr vernünftiger Wesen soll bei jeder Kollision ihrer äußeren Tätigkeiten nicht die zufällig größere Stärke des einen oder anderen entscheiden, sondern das Gesetz. Nun entsteht nach der zweiten Subsumtionsformel die Möglichkeit einer solchen Kollision dadurch, daß der willkürliche Gebrauch einer Sache seitens des einen mit dem Gebrauch derselben Sache seitens eines anderen unvereinbar wird. Die Anwendung des Rechtsgesetzes verlangt also, daß die Sphären des ausschließlichen Gebrauchs von Sachen zwischen ihnen begrenzt werden, so daß ein jeder jeden anderen durch seinen bloßen Willen aus der ihm zugewiesenen Sphäre ausschließen kann.

Erst durch eine solche eindeutige Verteilung des Besitzes in der Gesellschaft tritt an die Stelle des bloß physischen Besitzes, wodurch eine Sache in der faktischen Gewalt des Einzelnen ist, das *Eigentum*, d. h. der Rechtsanspruch, vermöge dessen der eine den anderen durch seinen bloßen Willen vom Gebrauch einer Sache ausschließen kann. Denn Eigentum bedeutet das Recht auf den Gebrauch einer Sache und hängt

nicht davon ab, ob sie faktisch in unserem Besitz ist. Es besteht also keineswegs auf Grund eines bloß physischen Verhältnisses des Einzelnen zu der von ihm besessenen Sache, sondern in einer bloß gedachten Verknüpfung der Sache mit seinem Willen. Es stellt gar kein theoretisches Verhältnis des Willens des Einzelnen zu einer Sache dar, sondern ein praktisches Verhältnis seines Willens zu dem Willen anderer in der Gesellschaft. Ein Eigentumsrecht entsteht also auch nicht durch Besitzergreifung oder durch irgend ein anderes physisches Verhältnis einer Person zu einer Sache — etwa der Bearbeitung —, sondern setzt erst ein praktisches Gesetz voraus, das den Besitzer berechtigt, jeden anderen vom Gebrauch der Sache auszuschließen.

Das zweite Postulat ist also das Eigentumsrecht, d. h. die Anforderung an vernünftige Wesen, in ihrem Verkehr eine bestimmte Verteilung des Besitzes anzuerkennen. Es fordert, *daß* eine bestimmte Verteilung des Besitzes zwischen vernünftigen Wesen stattfindet. Es entscheidet aber nichts darüber, welche Verteilung des Besitzes rechtlich notwendig ist. Es läßt überhaupt unbestimmt, ob eine bestimmte Verteilung des Besitzes in der Gesellschaft rechtlich vor irgend einer anderen ausgezeichnet ist. Ob es sich so verhält oder nicht, darüber können wir nur Aufschluß gewinnen, wenn wir den Inhalt des Rechtsgesetzes kennen. Wohl aber verlangt es, daß zwischen vernünftigen Wesen eine bestimmte Verteilung des Besitzes überhaupt stattfindet.

Damit zwischen vernünftigen Wesen ein rechtlicher Verkehr möglich wird, müssen sie eine bestimmte Verteilung des Besitzes unter einander anerkennen. Es soll aber zwischen vernünftigen Wesen ein rechtlicher Verkehr sein. Wir erhalten daher das Postulat: *Vernünftige Wesen sollen in ihrem Verkehr eine bestimmte Verteilung des Besitzes anerkennen.*

§ 27.

Das dritte Postulat: Die Öffentlichkeit des Rechts.

Die beiden abgeleiteten Postulate beziehen sich unmittelbar auf das Wechselverhältnis der vernünftigen Wesen zu einander. Man könnte sie die Postulate des vernünftigen Verkehrs nennen. Ganz anders das dritte und vierte Postulat. Diese beziehen sich unmittelbar auf das Verhältnis des vernünftigen Wesens zum Gesetz.

Hier müssen wir der Vorstellung des Gesetzes den Begriff der Zufälligkeit, die seiner Geltung in der Natur an und für sich anhängt, subsumieren, um die Postulate zu erhalten. Kraft seiner Gültigkeit ist das Gesetz in der Natur doch noch nicht geltend. Ob es in der Natur geltend wird, hängt vielmehr von rechtlich zufälligen Bedingungen ab. Es ist an und für sich zufällig, ob von Seiten der Einzelnen dem Recht Genüge geschieht. Denn es ist in der Natur immer ein Mangel an Einsicht einerseits und an Stärke des Willens andererseits möglich. Der eine Mangel vereitelt so gut wie der andere, daß das Rechtsgesetz ohne weiteres geltend werden kann. Es ist in der Natur zufällig, ob die richtige Einsicht und die Stärke des Willens bei den Einzelnen vorhanden sind, damit durch sie das Recht geltend wird. Es ist zufällig, das heißt nicht, daß es nicht möglich sei. Es ist in der Natur ebensowohl möglich, daß das Recht in ihr Befolgung findet, wie daß es in ihr übertreten wird. Denn was in der Natur geschieht, ist durch den Wert des Geschehens überhaupt nicht bestimmt, weder positiv noch negativ.

Nun ist es aber in rechtlicher Hinsicht nicht genug, wenn das Recht in der Natur wirklich gilt, solange diese Geltung nur zufällig stattfindet. Die Geltung des Rechts ist praktisch notwendig. Was aber praktisch notwendig ist, das soll nicht

physisch zufällig bleiben. Der Rechtszustand, d. h. ein Zustand der Gesellschaft, der den Anforderungen des Rechts genügt, wird daher noch keineswegs dadurch verwirklicht, daß im einzelnen wirklich kein Unrecht geschieht, sondern es gehört dazu mehr. Es wird dafür eine solche Form der Gesellschaft verlangt, die die Möglichkeit des Unrechts ausschließt. Der Rechtszustand entsteht also noch nicht dadurch, daß die Einzelnen von sich aus kein Unrecht tun, sondern nur durch eine solche Form der Gesellschaft, d. h. des äußeren Verhältnisses der vernünftigen Wesen zu einander, die ihrerseits das Unrecht ausschließt. Es kennzeichnet den Zustand der Gesellschaft in rechtlicher Hinsicht noch nicht, daß die Einzelnen aus eigenem Antrieb das Recht wahren. Denn wenn nicht unabhängig von der zufällig richtigen Einsicht und der Stärke des Willens der Einzelnen das Recht gesichert ist, so ist doch der Zustand der Gesellschaft kein Rechtszustand.

Zum Begriff des Rechtszustandes gehört also über die bloße Anforderung der Rechtlichkeit, d. h. der Übereinstimmung des gegenseitigen Verhaltens der Personen mit dem Rechtsgesetz, noch die Notwendigkeit dieser Übereinstimmung. Der Rechtszustand ist ein solcher Zustand der Gesellschaft, der die Geltung des Rechts notwendig macht, d. h. sie dem bloßen Zufall der rechtlichen Einsicht und Stärke des Willens bei den Einzelnen entzieht.

Wir können jetzt feststellen, welche Anforderung sich ergibt, wenn wir unserem Grundsatz die dritte Subsumtionsformel unterordnen. Diese sagt uns, daß in der Natur immer ein Mangel an rechtlicher Einsicht möglich ist. Unser Postulat verlangt daher eine solche Form des Gesellschaftszustandes, daß dadurch die Geltung des Rechts von der richtigen rechtlichen Einsicht der einzelnen Mitglieder der Gesellschaft unabhängig wird. Dies ist die erste Anforderung der Notwendig-

keit, die wir im Begriff des Rechtszustandes denken. Dieses Postulat betrifft also nicht etwa die politischen Mittel, um den rechtlichen Irrtum auszuschließen, sondern es geht im Gegenteil von der Frage aus, was geschehen soll, wenn sich ein solcher Irrtum nicht hat ausschließen lassen. Diese Frage ist gar nicht politisch, sondern eine rein rechtliche Frage. Ihre Beantwortung gehört daher noch in die reine und zwar formale Rechtslehre.

Mangel an rechtlicher Einsicht, wie er in der Natur nicht ausgeschlossen ist, führt zu irrtümlicher Beurteilung des Rechts und dadurch zu Rechtsstreitigkeiten, d. h. zu widerstreitenden Urteilen darüber, was das Recht im einzelnen Fall zwischen den Einzelnen fordert. Bleibt es bei einem solchen Rechtsstreit, d. h. kommt keine Einigung zwischen den Streitenden darüber zu stande, wie sie die Sphären ihrer wechselseitigen äußeren Tätigkeit gegen einander abgrenzen sollen, so kann das Recht zwischen ihnen nicht geltend werden. Denn wenn jeder auf seinem behaupteten Recht besteht, so würde die Entscheidung des Konflikts nur durch Gewalt herbeigeführt werden und also in rechtlicher Hinsicht zufällig sein. Denn es ist rechtlich zufällig, ob die stärkere Gewalt auf Seiten des Rechts liegt.

Jeder Konflikt der Einzelnen in ihrer wechselseitigen äußeren Tätigkeit soll aber rechtlich entschieden werden. Diese Anforderung liegt unmittelbar in der Notwendigkeit des Gesetzes. Im Falle eines Rechtsstreites soll daher weder geschehen, was der eine, noch, was der andere für Recht hält, bloß darum, weil er es für Recht hält. Sondern das Gesetz selbst soll den Konflikt zwischen ihnen entscheiden. Es muß also eine eigene Form geben, in der das Gesetz objektiv, d. h. unabhängig von dem rechtlichen Dafürhalten des einen oder des anderen, zwischen ihnen entscheidet. Das Gesetz soll also unabhängig von der inneren Beurteilung seiner Anforde-

rungen seitens des einen oder des anderen, die nur zufällig richtig sein kann, zwischen ihnen die Entscheidung treffen. Es soll folglich eine *äußere*, d. h. von der inneren Beurteilung seitens der Streitenden noch verschiedene Beurteilung des Rechts geben, die jeden Rechtsstreit in der Gesellschaft entscheidet.

Nun heißt dasjenige, was sich zwar auf das Innere eines jeden bezieht, aber doch objektiv und äußerlich alle betrifft, *öffentlich*. Es soll also das Gesetz selbst in der Gesellschaft öffentlich werden, damit die objektiven Anforderungen des Rechts äußerlich über Rechtsansprüche entscheiden können.

Es soll also in der Gesellschaft das Rechtsgesetz als ein öffentliches Gesetz gelten. Aber nicht nur als Gesetz soll es in der Gesellschaft öffentlich sein, sondern es muß auch eine öffentliche Beurteilung des einzelnen Falles nach dem Gesetz stattfinden, wenn das Recht unabhängig von der inneren Beurteilung der Einzelnen über ihre Ansprüche entscheiden soll. Es bedarf also, über die Öffentlichkeit des Gesetzes hinaus, einer Subsumtion des einzelnen Falles unter das Gesetz, d. h. einer Auslegung des Gesetzes zur Beantwortung der Frage, welche besonderen rechtlichen Anforderungen aus ihm für den fraglichen Fall folgen. Und diese Auslegung des Gesetzes darf wiederum nicht den streitenden Parteien überlassen bleiben; denn sonst wäre es doch wieder dem Zufall anheimgegeben, ob die Entscheidung dem Rechtsgesetz gemäß erfolgt. Wollte man aber, um eine Regel für die eindeutige Auslegung des Gesetzes zu schaffen, diesem ein zweites Gesetz als Anwendungsregel beigeben, so würde für die Anwendung dieses Gesetzes nur von neuem die Schwierigkeit eintreten, wie es auf den besonderen Fall angewandt werden soll. Es würde daher ein drittes Gesetz als Regel der Anwendung für das zweite nötig sein und so fort ins Unendliche, ohne daß wir je zum Ziele kämen. Da also die Anwendung des Gesetzes

durch die Streitenden selbst immer wieder zu einem neuen Rechtsstreit führen kann und sich diese Möglichkeit bei jeder weiteren Regel der Anwendung des Gesetzes wiederholen könnte, so bedarf es zur Schlichtung von Rechtsstreitigkeiten eines Verfahrens, wonach auf eine von dem Dafürhalten der Streitenden unabhängige Weise der Streitfall unter das öffentliche Gesetz subsumiert und nach ihm beurteilt wird. Es bedarf also eines äußeren und insofern selbst öffentlichen Verfahrens zur Entscheidung einzelner Rechtsstreitigkeiten nach dem Gesetz.

Eine solche Entscheidung heißt *Rechtsprechung*, und derjenige, der sie ausübt, heißt *Richter* oder *Gerichtshof*. Es soll also in der Gesellschaft ein öffentliches Gericht geben, durch das über Rechtsansprüche in Streitfällen nach dem öffentlichen Gesetz entschieden wird.

Daß aber auch umgekehrt die bloße Rechtsprechung für sich zur Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten nicht genügt, daß vielmehr ein öffentliches Gesetz nötig ist, wonach sich bestimmt, was als Recht gelten soll, das beruht darauf, daß das Recht allein jeden Streitfall entscheiden soll. Allgemeingültigkeit und also Gesetzlichkeit ist aber die erste Anforderung des Rechts, eine Anforderung, der nicht dadurch genügt wäre, daß die Rechtsprechung zwar öffentlich, aber dem freien Ermessen des Richters anheimgegeben wäre. Die Rechtsprechung dient also nur zur logischen Subsumtion des einzelnen Streitfalles unter das öffentliche Gesetz und darf nicht nach dem freien richterlichen Privaturteil erfolgen.

Damit also in einer Gesellschaft das Recht geltend werden kann, muß sie sich einem öffentlichen Gesetz und einem diesem gemäß entscheidenden öffentlichen Gericht unterwerfen. Es soll aber in jeder Gesellschaft das Recht gelten. Wir erhalten daher als drittes Postulat den Satz: *Die Gesellschaft soll sich zur Schlichtung aller Rechtsstreitigkeiten einem öffentlichen Gesetz und einem diesem gemäß entscheidenden öffentlichen Gericht unterwerfen.*

§ 28.

Das vierte Postulat: Die Rechtssicherheit.

Das andere in der Natur unvermeidliche Hindernis der Geltung des Rechts ist, nach der vierten Subsumtionsformel, Schwäche des Willens. Es entsteht die Frage, was für diesen Fall eines Mangels an gutem Willen in rechtlicher Hinsicht geschehen soll. Die Notwendigkeit des Rechtszustandes verlangt, die Zufälligkeit der Geltung des Rechtsgesetzes auszuschließen, nicht nur, was den Mangel an rechtlicher Einsicht betrifft, sondern auch die in der Natur immer mögliche Schwäche des Willens, das Recht zu tun. Es genügt nicht, daß wirklich von Fall zu Fall keine solche Schwäche des Willens Rechtsübertretungen veranlaßt. Sondern die äußere Form der Gesellschaft soll in sich die Gewähr der Geltung des Rechts enthalten, unabhängig von der Gesinnung der Einzelnen in ihrem Innern. Es soll also die Geltung des Rechts unabhängig von der inneren rechtlichen Gesinnung der Einzelnen äußerlich gesichert werden; d. h. wo es an dem guten Willen seitens der Einzelnen fehlt, soll durch äußere Einwirkung das Recht geltend gemacht werden. Äußere Einwirkung, wodurch ein bestimmtes Verhalten von der Gesinnung des Einzelnen unabhängig gemacht wird, nannten wir *Zwang*. Nur durch Zwang also kann die Geltung des Rechts in der Natur auch physisch notwendig werden.

Wenn in der Gesellschaft das Recht gelten soll, so muß sie sich einem absichtliche Übertretungen des Gesetzes ausschließenden Zwang unterwerfen. Es soll aber in jeder Gesellschaft das Recht gelten. Wir erhalten daher als zweite Anforderung der Notwendigkeit des Rechtszustandes — wir können sie das Postulat der Rechtssicherheit nennen — den Satz: *Die Gesellschaft soll sich einem absichtliche Übertretungen des Gesetzes ausschließenden Zwang unterwerfen.*

§ 29.

Schlußbetrachtung über den Grund der Möglichkeit formaler Rechtspostulate überhaupt.

Blicken wir nochmals, um die Bedeutung der abgeleiteten Postulate richtig zu verstehen, auf die Methode ihrer Ableitung zurück.

Die Möglichkeit eines formalen Rechtspostulates stellt eigentlich ein logisches Paradoxon dar. Diese Postulate gehen ja über den Satz von der Existenz eines Rechtsgesetzes hinaus, indem sie selbst schon bestimmte rechtliche Anforderungen enthalten. Und wir müssen uns fragen, wie dies möglich ist, da doch ihre Ableitung keinerlei Inhaltsbestimmung des Rechtsgesetzes voraussetzt. Es scheint also im Begriff eines solchen formalen Rechtspostulates etwas Unmögliches zu liegen. Und doch haben wir ein System solcher Postulate wirklich abgeleitet.

Sehen wir jetzt auf das Verfahren zurück, wodurch uns das gelungen ist, so sind wir im stande, dieses logische Paradoxon aufzulösen. Es gelang uns nämlich darum, weil das der Idee nach analytische Verhältnis der Gültigkeit zur Geltung des Gesetzes in der Natur zum synthetischen wird. Denn während der Idee nach das Gesetz des Wertes als solches zugleich als Gesetz des Seins gedacht wird, entspringen in der Natur aus dem zufälligen Verhältnis des Naturgesetzes zum Rechtsgesetz gewisse Bedingungen, deren Erfüllung allein dieses auch für die Natur gültige Gesetz in ihr zum geltenden erheben kann. Diese Bedingungen sind es, die den Inhalt der formalen Rechtspostulate bestimmen, indem erst durch ihre Vermittlung das Rechtsgesetz überhaupt als in der Natur anwendbar gedacht werden kann. Es werden durch diese Postulate also in der Tat erst die Anforderungen bestimmt, die jeder Rechtszustand in der Natur seiner bloßen Form nach erfüllen

muß. Die Form des Rechts verlangt nämlich, an Stelle der im „Naturzustand" der Gesellschaft herrschenden Gewalt das Gesetz zu setzen. Sie verlangt, um es in ein Wort zusammenzufassen, eine *friedliche* Regelung des Verkehrs, friedlich, nicht nur zufällig hier und da, sondern im Sinne der Sicherheit des friedlichen Verkehrs. Diese Sicherheit besteht nur durch die gesetzliche Ordnung der Formen des Verkehrs. Und unsere vier Postulate drücken nichts anderes aus, als was im einzelnen zu einem in diesem Sinne friedlichen Verkehr, seinem bloßen Begriffe nach, erforderlich ist.

---

2. Abteilung.

Materiale Rechtslehre.

Einleitung.

§ 30.

Übergang zur materialen Rechtslehre.

Die Möglichkeit einer eigenen materialen Rechtslehre und sogar die Notwendigkeit einer solchen folgt schon von selbst aus dem Bestehen einer formalen Rechtslehre. Denn der Objektivität des Rechts zufolge, wie sie schon im bloßen Begriff des Rechts liegt, muß das Rechtsgesetz einen bestimmten Inhalt haben. Die Annahme eines Rechtsgesetzes, das keinen solchen Inhalt hätte, würde einen Widerspruch einschließen. Es wäre dann nichts ausgezeichnet als Recht und nichts als Unrecht. Es gäbe also gar kein Rechtsgesetz im Unterschied von dem bloßen Begriff des Rechts.

Im Begriff des Rechts liegt der Begriff eines Gesetzes der gegenseitigen Beschränkung der Freiheitssphären des einen und anderen. Daß es ein solches Gesetz gibt, wissen wir bereits aus der formalen Rechtslehre. Und es bleibt uns nur übrig, dieses Gesetz selbst aufzustellen. Schon aus dem Satz, daß es ein solches Gesetz gibt, konnten wir gewisse Postulate der Rechtslehre ableiten.

Aber jetzt fragen wir, welches dieses Gesetz ist. Die Antwort darauf liegt in dem Grundsatz der materialen Rechtslehre. Daß nun dieser Grundsatz der materialen Rechtslehre rein philosophisch, d. h. durch eigene Einsicht bestimmbar sein muß, auch dies wissen wir schon allein auf Grund der formalen Rechtslehre. D. h. wir wissen durch sie nicht nur,

daß es einen objektiv bestimmten Inhalt des Rechtsgesetzes gibt, sondern auch — und das ist für die Möglichkeit einer materialen Rechtslehre als philosophischer Wissenschaft entscheidend —, daß dieser objektiv bestimmte Inhalt des Rechtsgesetzes unserer Einsicht nicht entzogen sein kann. Wir würden sonst auf den Widerspruch mit dem Prinzip der rechtlichen Autonomie kommen, daß es zwar eine rechtliche Verbindlichkeit für uns gibt, uns diese aber doch nicht erkennbar sei.

Also auch die *Lösbarkeit* des Problems der materialen Rechtslehre und also die Ausführbarkeit dieser Wissenschaft ist schon durch den Grundsatz der formalen Rechtslehre gesichert.

Die Tragweite dieser Konsequenz hat aber eine genau zu beachtende Grenze. Daß es nämlich einen objektiv bestimmten Inhalt des Rechtsgesetzes gibt, dies besagt noch nicht etwa, daß durch das allgemeine Rechtsgesetz schon eindeutig bestimmt sei, was das Recht im einzelnen fordert. Wenn wir das, was das Recht für den bestimmten Fall fordert, die *Materie* des Rechts nennen, so können wir auf Grund des Gesagten keineswegs behaupten, daß das Rechtsgesetz für sich schon die Materie des Rechts bestimmt.

Wir müssen also noch einen begrifflichen Unterschied machen zwischen dem, was ich den Inhalt des Rechtsgesetzes, und dem, was ich die Materie des Rechts nenne. Der Inhalt des Rechtsgesetzes muß allerdings genügen, um eine eindeutige Bestimmung der Materie des Rechts zu ermöglichen. Denn soviel verlangt das Prinzip der rechtlichen Objektivität: Es muß durch das Rechtsgesetz die eindeutige Bestimmbarkeit des Rechts gesichert sein. Dies ist aber auch dann möglich, wenn das Rechtsgesetz nicht schon selbst diese Materie des Rechts enthält, d. h. wenn sie sich nicht logisch aus dem bloßen Rechtsgesetz entwickeln läßt. Sondern es würde genügen, daß das Rechtsgesetz ein allgemeines Kriterium enthält, auf

Grund dessen wir, wenn wir damit unsere anderweitige Erkenntnis der Umstände verbinden, entscheiden können, was unter diesen Umständen Recht ist. Das allgemeine Rechtsgesetz muß also für sich rein philosophisch bestimmbar sein; aber daraus folgt nicht, daß das Recht selbst sich rein philosophisch oder gar rein logisch aus dem allgemeinen Rechtsgesetz ableiten lassen müßte. Dies wäre die Voraussetzung einer Lehre, die man „juristischen Rationalismus" nennen könnte. Ich verstehe darunter die Ansicht, daß das philosophische Prinzip des Rechts hinreicht, um daraus a priori einen vollständigen Rechtskodex abzuleiten. Daß derartiges möglich sein müßte, können wir, wenigstens auf Grund des bisher Festgestellten, nicht behaupten. Wie es sich hiermit verhält, darüber kann uns die formale Rechtslehre gar keinen Aufschluß geben, sondern das können wir nur entscheiden, wenn wir den Inhalt des Rechtsgesetzes kennen, seinen Inhalt selbst und nicht nur den Umstand, daß es einen Inhalt hat. Es könnte nämlich recht wohl einen Inhalt haben und doch nur *formal* sein, in dem Sinne, daß es an und für sich das Recht noch nicht vollständig bestimmt, sondern nur ein Kriterium liefert, durch dessen Anwendung auf die anderweit zu bestimmenden Umstände sich erkennen läßt, was im einzelnen Recht ist.

Wir dürfen also die Aufgabe der materialen Rechtslehre, wie wir sie uns jetzt stellen, nicht so verstehen, daß diese Wissenschaft uns bereits die Materie des Rechts selbst zu entwickeln vermöchte, sondern wir können nur verlangen, daß sie uns die Kriterien an die Hand gibt, die, wenn wir sie auf die Umstände anwenden, zur Bestimmung der Materie des Rechts hinreichen. Und das müssen wir allerdings auf Grund des bloßen Begriffs des Rechts verlangen. Der Begriff des Rechts enthält für sich noch kein hinreichendes Kriterium dessen, was Recht ist. Dieses Kriterium muß zum Begriff

des Rechts erst noch hinzukommen. Und dieses Kriterium des Rechts zu bestimmen, das ist die Aufgabe der materialen Rechtslehre als philosophischer Wissenschaft.

Wir wissen, daß zur Lösung dieses Problems ein synthetischer Satz erforderlich ist, d. h. ein Satz, der sich aus dem bloßen Begriff des Rechts nicht logisch entwickeln läßt, auch dann nicht, wenn der Inhalt des Rechtsgesetzes im erklärten Sinne formal sein sollte. Den Satz nun, der das oberste Kriterium des Rechts darstellt, diesen Satz nennen wir in bestimmtester Bedeutung das Rechtsgesetz. Ihn müssen wir jetzt aufstellen.

1. Kapitel.

Der Obersatz der materialen Rechtslehre.

§ 31.

Das Rechtsgesetz.

Der Obersatz der materialen Rechtslehre ist das Rechtsgesetz. Das Rechtsgesetz bestimmt uns das Kriterium des Rechts, d. h. derjenigen gegenseitigen Beschränkung der Freiheitssphären des einen und anderen in ihrer Wechselwirkung, die nach einem praktischen Gesetz notwendig ist.

Wenn wir also jetzt die Frage stellen: „Was ist Recht?“, so fragen wir nach diesem praktischen Gesetz selbst, das die Bedingungen bestimmt, auf die die Freiheitssphären der Einzelnen in ihrer Wechselwirkung eingeschränkt sein sollen. Die Antwort nun auf diese Frage liegt in dem Satz:

Gerechtigkeit ist Recht.

Gerechtigkeit ist die gesuchte Regel für die gegenseitige Beschränkung der Freiheit der Einzelnen in ihrer Wechselwirkung. Gerechtigkeit aber bedeutet nichts anderes als die *persönliche Gleichheit*, d. h. die Ausschließung jedes durch die

numerische Bestimmtheit der einzelnen Person bedingten Vorzugs.

Wir haben es hier mit einem praktischen Gesetz zu tun. Es ist also hier nicht von einer angeblichen tatsächlichen Gleichheit die Rede, sondern von einem Gesetz des Sollens, einer Anforderung an die gegenseitige Behandlung der Personen, nämlich daß diese sich in ihrer Wechselwirkung als ihresgleichen behandeln sollen.

Hiermit ist auch keineswegs jede Bevorzugung einer Person ausgeschlossen, sondern nur jede nicht durch einen qualitativen Unterschied der Lage des einen und anderen bedingte Bevorzugung. Die Personen sind als solche gleich: D. h. es muß für jede rechtlich mögliche Bevorzugung ein Grund in der qualitativen Verschiedenheit der Lage des einen und anderen vorliegen. An und für sich aber, d. h. wenn man von diesem qualitativen Unterschied abstrahiert, ist keine Person vor der anderen bevorzugt. Dies und nur dies besagt das Gesetz der persönlichen Gleichheit oder, kurz, der Gerechtigkeit.

§ 32.

Der synthetische Charakter des Rechtsgesetzes.

Betrachten wir nun diesen Satz, das Rechtsgesetz, so müssen wir uns zunächst überzeugen, daß wir damit wirklich, wie es die Aufgabe verlangt, einen synthetischen Satz aufgestellt haben.

Bereits in der formalen Rechtslehre konnten wir auf Grund des Prinzips der rechtlichen Allgemeingültigkeit den Satz von der Gleichheit aller vor dem Gesetz aufstellen. Und dieser Satz war analytisch: Er war eine bloße Folge aus dem Begriff des Rechts. Hier haben wir nun einen ganz anderen Satz aufgestellt. Der Grundsatz der persönlichen Gleichheit ist nicht wie jenes formale Prinzip der Gleichheit eine bloße Umschreibung der Allgemeingültigkeit des Rechtsgesetzes, sondern

er stellt das Rechtsgesetz selbst dar. Wir wiederholen hier nicht jenen Satz von der Gleichheit der Rechte. Diese bedeutete uns nur eine Gleichheit vor dem Gesetz, nämlich vor dem Rechtsgesetz. Wenn es ein Rechtsgesetz gibt, so ist es als solches allgemeingültig, so daß, was gemäß diesem Gesetz unter bestimmten Umständen für den einen Recht ist, es unter den gleichen Umständen auch für jeden anderen sein muß. Dies ist eine Folge aus der bloßen Form des Gesetzes und müßte also für jedes Gesetz, ohne Rücksicht auf seinen Inhalt, gelten. Es reicht also offenbar nicht hin, um diesen Inhalt selbst zu bestimmen. Hier haben wir aber eine solche Bestimmung des Inhalts des Rechtsgesetzes selbst ausgeführt. Wir haben wirklich ein Kriterium dafür aufgestellt, was unter bestimmten Umständen das Recht fordert. Diese Bestimmung wäre in der Tat leer und würde ihren Zweck verfehlen, wenn wir damit nur sagen wollten, daß unter bestimmten Umständen dasjenige Recht ist, was unter gleichen Umständen auch Recht ist. Man gibt kein Kriterium des Rechts an, wenn man sagt, daß im bestimmten Falle Recht sein soll, was im gleichen Falle auch Recht ist. Denn um diesen Satz anzuwenden, müßte man schon wissen, was im gleichen Falle das Recht fordert. Das Kriterium dafür, was im bestimmten Falle Recht ist, kann nicht wieder durch den Begriff des Rechts, sondern muß durch einen anderen, vom Begriff des Rechts unabhängigen Begriff bestimmt sein.

Und so geschieht es auch hier. Wir sagen nämlich, daß durch das Recht jede Bevorzugung einer Person ausgeschlossen wird, die, wenn wir vom numerischen Unterschied der Personen abstrahieren, *ohnehin* ausgeschlossen wäre, d. h. abgesehen von irgend welchen rechtlichen Anforderungen. Das Recht schließt eine solche Bevorzugung aus, die von selbst entfallen würde bloß dadurch, daß wir uns den Unterschied der Personen als solcher aufgehoben denken.

Und hiermit gewinnen wir wirklich ein Kriterium des Rechts. Denn wir brauchen die Anforderungen des Rechts nicht schon zu kennen, um die Frage zu entscheiden, ob eine bestimmte Bevorzugung auch bei Abstraktion vom numerischen Unterschied der Personen erhalten bleibt. Dies ist nämlich eine Frage rein tatsächlicher Natur und gar keine Rechtsfrage. Und nichts anderes verlangt das Rechtsgesetz als die Ausschließung jeder Bevorzugung, die nicht vom Unterschied der Personen als solcher unabhängig ist. Hiermit ist ein Satz ausgesprochen, der sich aus dem bloßen Begriff des Rechts keineswegs ableiten läßt, ein Satz, den wir uns verneint denken können, ohne auf einen Widerspruch mit dem Begriff des Rechts zu stoßen, und also in der Tat ein synthetischer Satz, nämlich ein solcher, der uns über den bloßen Begriff des Rechts hinaus zu einem Kriterium des Rechts führt.

§ 33.

Der formale Charakter des Rechtsgesetzes.

Fragen wir uns nun weiter nach der Natur des aufgestellten Satzes, so finden wir, daß er ein in dem bereits erklärten Sinne, trotz seines synthetischen Charakters, dennoch formaler Satz ist. Ich gebrauche das Wort „formal" hier nicht in dem Sinne, in dem ich von einer formalen Rechtslehre gesprochen habe im Gegensatz zur materialen Rechtslehre, wonach ein aus der bloßen Form des Rechtsgesetzes abgeleiteter Satz formal hieß. Das Wort „formal" hat hier eine andere Bedeutung, wonach es nicht sowohl den Gegensatz zum Inhalt des Rechtsgesetzes bezeichnet, als vielmehr den zur Materie des Rechts. Der formale Charakter bedeutet hier also, daß durch das fragliche Prinzip die Materie des Rechts nicht ohne weiteres bestimmt ist und sich auch durch logische Schlüsse aus diesem Prinzip nicht ableiten läßt. Es besteht also in der Tat ein Unter-

schied zwischen dem Inhalt des Rechtsgesetzes und der Materie des Rechts. Der Inhalt des Rechtsgesetzes reicht nicht hin, um daraus auf logischem Wege die Materie des Rechts zu bestimmen. Dies nenne ich den formalen Charakter des Rechtsgesetzes.

Das Rechtsgesetz enthält vielmehr nur ein allgemeines Kriterium zur Bestimmung der Materie des Rechts. In der Tat, wenn wir nicht mehr wissen, als daß das Recht die Wahrung der persönlichen Gleichheit verlangt, so können wir auf Grund dieses Satzes allein für gar keinen Fall entscheiden, was das Recht vorschreibt. Denn um dies zu entscheiden, müssen wir wissen, was zur Wahrung der persönlichen Gleichheit gehört oder wodurch die persönliche Gleichheit verletzt würde, und darüber gibt uns das Rechtsgesetz für sich gar keinen Aufschluß. Der Begriff der Gerechtigkeit ist ein formaler Begriff, in dem Sinne, daß er uns nur auf eine andere, von ihm unabhängige Erkenntnis verweist, auf Grund deren wir erst entscheiden können, ob ein vorgelegter Gegenstand unter diesen Begriff fällt oder nicht. Es wird nämlich durch das Rechtsgesetz eine solche Bevorzugung ausgeschlossen, die, wenn wir von der numerischen Verschiedenheit der Personen abstrahieren, sich nicht aufrecht erhalten läßt. Wie wollen wir aber a priori oder gar rein logisch entscheiden, ob eine bestimmte Art der gegenseitigen Behandlung von Personen eine solche Bevorzugung darstellt, wie sie hiernach dem Recht entspricht oder dem Recht zuwider ist? Um darüber zu entscheiden, müssen wir die *Interessen* kennen, die auf der einen und anderen Seite hier in Frage kommen und nach denen sich bestimmt, ob die fragliche Bevorzugung bei Abstraktion vom Unterschied der Personen als solcher aufrechterhalten bleibt oder entfallen würde. Und über diese Interessen und ihr gegenseitiges Verhältnis können wir aus dem aufgestellten Rechtsgesetz gar nichts entnehmen.

Dieser Satz vom formalen Charakter des Rechtsgesetzes enthält seinerseits bereits eine Charakterisierung des Inhalts des Rechtsgesetzes. Er ist keine logisch notwendige Folge aus dem bloßen Begriff des Rechts. Es ist für den Begriff des Rechts zufällig, daß das Kriterium des Rechts keine materiale Bestimmung des Rechts liefert. Denn es läßt sich widerspruchslos auch ein materiales Kriterium des Rechts denken.

§ 34.

Der limitierende Charakter des Rechtsgesetzes.

Hiermit hängt eine weitere, logisch ebensowenig selbstverständliche Eigentümlichkeit des Rechtsgesetzes zusammen. Ich will sie den limitierenden Charakter des Rechtsgesetzes nennen. Das Rechtsgesetz ist nicht nur formal, sofern sich daraus nicht rein logisch die Materie des Rechts ableiten läßt, sondern es ist ein nur limitierendes Prinzip, in dem Sinne, daß es auch mit Hinzunahme der zur Bestimmung der Materie des Rechts erforderlichen Erkenntnis nicht hinreicht, um eine bestimmte Begrenzung der Rechtssphären des einen und anderen eindeutig von sich aus vorzuschreiben.

Das Prinzip der persönlichen Gleichheit erlaubt uns nur, eine *Klasse* von möglichen Regelungen der gegenseitigen Beschränkung der Freiheitssphären in der Gesellschaft auszuzeichnen. Es läßt, mit anderen Worten, einen *Spielraum* für verschiedene mögliche Weisen der Regelung der Wechselwirkung der Personen. Es schließt nämlich nur diejenigen Formen der Wechselwirkung der Personen aus, die die persönliche Gleichheit verletzen. Es zeichnet aber unter denjenigen, die dieser Bedingung genügen, keine bestimmte aus. Es läßt uns also die Wahl, innerhalb dieses Spielraums der gegenseitigen Gleichheit nach Belieben auf diese oder jene Weise unsere Freiheitssphären gegenseitig zu begrenzen.

2. Kapitel.

Die Subsumtionsformeln der materialen Rechtslehre.

§ 35.

Die Subsumtionsformeln der materialen Rechtslehre.

Es entsteht nun die Frage, wie wir von dem aufgestellten Grundsatz aus zu den Lehrsätzen der materialen Rechtslehre gelangen sollen. Auf Grund des formalen Charakters dieses Grundsatzes ist es unmöglich, aus ihm einen Kodex bestimmter Rechtssätze abzuleiten. Aber wir können doch bestimmte Kriterien für die rechtliche Beurteilung eines solchen Kodex anderweit zu bestimmender Rechtssätze aus dem aufgestellten Prinzip ableiten, wenn wir es nämlich mit den Subsumtionsformeln verbinden, die wir schon in der formalen Rechtslehre angewandt haben. Wir werden also wieder dem Leitfaden dieser Subsumtionsformeln folgen, um die Postulate der materialen Rechtslehre systematisch abzuleiten.

3. Kapitel.

Die Postulate der materialen Rechtslehre.

§ 36.

Das erste Postulat: Das Vertragsrecht.

Die Postulate, die wir in der formalen Rechtslehre abgeleitet haben, ergeben sich, wie der Name besagt, aus der bloßen Form des Rechtsgesetzes. Sie lassen also eine gewisse Unbestimmtheit zurück, die die Folge davon ist, daß der Inhalt des Rechtsgesetzes bei ihrer Ableitung unberücksichtigt bleiben mußte. Wir haben jetzt die Möglichkeit, diese Unbestimmtheit zu beseitigen.

Das erste Postulat der formalen Rechtslehre verlangt die gegenseitige Mitteilung der Gedanken vernünftiger Wesen unter dem Gesetz der Wahrhaftigkeit. Dies Postulat erwies sich als notwendig, damit sich vernünftige Wesen als solche anerkennen und ihrem Rechte gemäß behandeln können. Was dabei das Recht selbst vorschreibt, dem gemäß sie sich behandeln sollen, ließ dieses Postulat offen. Es ließ also die Frage unentschieden, nach welchem Gesetz sie gegenseitig ihre Freiheitssphären beschränken sollen, um sich dem Rechte gemäß zu behandeln. Wir kennen jetzt dieses Gesetz und wissen, daß es für sich nicht schon eindeutig eine bestimmte Begrenzung ihrer Freiheitssphären vorschreibt, sondern nur jede solche Begrenzung ausschließt, die nicht mit der persönlichen Gleichheit im Einklang ist. Es läßt ihnen also die Wahl, wie sie innerhalb des dadurch bestimmten Spielraums die gegenseitige Begrenzung ihrer Freiheitssphären regeln wollen. Da es sonach von ihnen selbst abhängt, nach welcher Regel sie innerhalb dieses Spielraums die gegenseitige Beschränkung ihrer willkürlichen Tätigkeiten vornehmen wollen, so folgt zunächst, gemäß der Notwendigkeit der Gedankenmitteilung, daß vernünftige Wesen, um überhaupt eine solche Regelung, wie sie das Gesetz verlangt, unter sich einzuführen, einander ihre Gedanken hinsichtlich ihrer willkürlichen Tätigkeiten, durch die sie in Wechselwirkung kommen, mitteilen sollen. Denn nur gemäß der gegenseitigen Kenntnis ihres Willens können sie gegenseitig ihren Willen achten.

Wenn also schon nach jenem formalen Postulat vernünftige Wesen, um sich ihrem anderweit — nämlich materiell — bestimmten Recht gemäß als solche behandeln zu können, sich verständigen sollen, so folgt hier, daß auch dieses materielle Recht selbst nur durch gegenseitige Verständigung zwischen ihnen festgestellt werden kann.

Hierzu genügt aber nicht eine bloß theoretische Ver-

ständigung in dem Sinne, daß sie einander ihre Gedanken über ihre willkürlichen Tätigkeiten mitteilen, sondern dazu muß die Verständigung praktisch werden, d. h. sie muß ihre willkürlichen Tätigkeiten selbst in Übereinstimmung bringen, damit ein möglicher Konflikt ihrer wechselseitigen Tätigkeiten ausgeschlossen wird. Wie ist nun eine solche Verständigung zwischen vernünftigen Wesen möglich?

Das vernünftige Wesen hat als solches das Vermögen, zweckmäßig zu handeln, d. h. sich durch die Vorstellung des Erfolges zum Handeln bestimmen zu lassen und also auf Grund der Einsicht in die Bedingungen der Befriedigung seiner Interessen diese Befriedigung herbeizuführen. Es vermag seine Entschlüsse durch Reflexion zu modifizieren, nämlich unter Abwägung der möglichen Wirkung der einen oder anderen Handlungsweise diejenige Handlung zu wählen, die insgesamt ein Maximum an Interessenbefriedigung zur Folge hat. Hierbei ist es nach dem Rechtsgesetz nur beschränkt durch das Recht der von ihm behandelten Personen auf die gleiche Möglichkeit der Interessenbefriedigung.

Nun läßt aber diese Beschränkung einen Spielraum für jeden, nämlich innerhalb der Grenzen der Gleichheit mit den anderen zu bestimmen, welche Interessen er befriedigen will und auf die Befriedigung welcher Interessen er verzichten will zu Gunsten der Befriedigung anderer Interessen, um insgesamt zu einem Maximum an Interessenbefriedigung überhaupt zu gelangen. Für den Fall der gegenseitigen Behandlung hat also jedes vernünftige Wesen ein Interesse an einer solchen Regelung des Verkehrs, daß es dabei zu dem Maximum der insgesamt möglichen Interessenbefriedigung gelangen kann, und also, da sie hierin gegenseitig von einander abhängen, ein Interesse daran, auf die Befriedigung gewisser an sich nicht widerrechtlicher Interessen zu verzichten, unter der Bedingung, daß es, auf Grund eines entsprechenden Ver-

zichts von Seiten des anderen, insgesamt an Interessenbefriedigung gewinnt.

Das Rechtsgesetz verlangt also, daß vernünftige Wesen willkürlich eine solche Regelung für die gegenseitige Begrenzung ihrer willkürlichen Tätigkeiten vornehmen, bei der jeder dieses Interesse des anderen achtet. Jeder hat ein Recht darauf, zu der ihm innerhalb des Spielraums der Gleichheit möglichen Interessenbefriedigung zu gelangen, und also das Recht an den anderen, eine solche Regelung willkürlich mit ihm herbeizuführen, d. h. eine Entscheidung, auf die Befriedigung welcher Interessen jeder von ihnen verzichten will, um die anderen befriedigen zu können.

Eine gegenseitige Begrenzung der Rechtssphären, sofern sie von willkürlicher Entscheidung abhängt, heißt eine *Übereinkunft* und, sofern sie durch ausdrückliche Willenseinigung der Beteiligten erfolgt, ein *Vertrag*.

Es ist also das erste Postulat der materialen Rechtslehre, *daß vernünftige Wesen die Form ihres Verkehrs durch Verträge ordnen sollen.*

Dieses Postulat verlangt, *daß* eine Übereinkunft stattfindet zum Behufe der gegenseitigen Begrenzung der Rechtssphären zwischen vernünftigen Wesen. Es bestimmt aber nicht, *welche* Übereinkunft stattfinden soll. Der Inhalt der Übereinkunft ist willkürlich und nicht rechtlich notwendig. Diese Willkürlichkeit macht gerade das Wesen der Übereinkunft aus. Eine Übereinkunft, deren Inhalt rechtlich notwendig wäre, wäre ein sich selbst widersprechender Begriff.

Die Begrenzung der Rechtssphären zwischen vernünftigen Wesen ist willkürlich innerhalb der Grenzen der Gleichheit. Und dies folgt daraus, daß das Rechtsgesetz nichts anderes als persönliche Gleichheit vorschreibt. Die rechtliche Möglichkeit der Übereinkunft ist daher ihrerseits erst eine Folge aus

dem Inhalt des Rechtsgesetzes. Es ist eine Eigenschaft des Inhalts des Rechtsgesetzes, daß es die Bestimmung der gegenseitigen Begrenzung der Rechtssphären vernünftiger Wesen ihrer Willkür überläßt. Also gerade der Umstand, daß das Rechtsgesetz eine solche Bestimmung *nicht* enthält, macht die rechtliche Bestimmung nötig, daß vernünftige Wesen ihre Rechtssphären willkürlich gegenseitig begrenzen sollen, d. h. daß sie die Form ihres Verkehrs durch Verträge ordnen sollen.

Die Verbindlichkeit der Verträge ist eine Folge des Gesetzes der Wahrhaftigkeit der Gedankenmitteilung. Sie folgt also aus der bloßen Form des Rechtsgesetzes, wenn einmal die rechtliche Möglichkeit der Verträge vorausgesetzt wird. Die rechtliche Möglichkeit der Verträge kann nur vorausgesetzt werden auf Grund einer Inhaltsbestimmung des Rechtsgesetzes. Und aus der Möglichkeit der Verträge folgt dann von selbst ihre rechtliche Notwendigkeit. Denn Verträge sind notwendig, damit überhaupt eine bestimmte Begrenzung der Rechtssphären vernünftiger Wesen in ihrem Verkehr stattfindet und damit also vernünftige Wesen einander dem Recht gemäß behandeln können.

§ 37.

Das zweite Postulat: Das positive Gesetz.

Die zweite Subsumtionsformel führte uns schon in der formalen Rechtslehre auf die Notwendigkeit einer bestimmten Verteilung des Besitzes in der Gesellschaft, damit nämlich bei der gegenseitigen Beschränkung der äußeren Tätigkeiten des einen und anderen das Recht an die Stelle der Gewalt treten kann. Das daraus entspringende formale Postulat der Eigentumsverteilung mußte es dahingestellt sein lassen, was über die geforderte Bestimmtheit hinaus hinsichtlich der Eigentumsverteilung als Recht zu gelten hat. Es ließ also unent-

schieden, ob eine bestimmte Regel der Verteilung rechtlich vor den anderen ausgezeichnet ist, oder ob dies nicht der Fall ist, sei es, daß alle möglichen Verteilungsarten rechtlich gleichwertig sind, sofern sie nur der Anforderung der Bestimmtheit genügen, sei es, daß vielleicht bestimmte Arten der Verteilung durch das Gesetz ausgeschlossen sind, während es zwischen den anderen die Wahl läßt. Diese Frage können und müssen wir jetzt entscheiden.

Gemäß dem limitierenden Charakter des Rechtsgesetzes entscheidet die materiale Rechtslehre diese Frage dahin, daß nicht eine eindeutig bestimmte Verteilung rechtlich ausgezeichnet ist. Läßt sich aber nicht eine bestimmte Verteilung rechtlich auszeichnen, so folgt, daß die rechtlich notwendige Bestimmtheit der Eigentumsverteilung nur auf Grund der willkürlichen Auszeichnung einer bestimmten Verteilung möglich ist. Es bedarf daher der willkürlichen Auszeichnung einer bestimmten Verteilung. Eine solche heißt „rechtlich zufällig“ oder „positiv“. Denn *positiv* nennen wir eine Bestimmung, die sich nicht als notwendig einsehen läßt, weil sie, ohne dadurch dem Gesetz zu widerstreiten, auch anders sein könnte. Es folgt also, daß nur durch eine positiv bestimmte Verteilung des Besitzes in der Gesellschaft ein Eigentumsrecht möglich ist.

Eine positive Verteilung des Besitzes kann nun zunächst durch Vertrag stattfinden. Durch Vertrag wird jedoch nur ein Rechtsverhältnis zwischen bestimmten Personen begründet, nämlich zwischen denen, die den Vertrag mit einander abschließen. Zum Eigentumsrecht aber wird mehr erfordert, nämlich, daß der Berechtigte jeden anderen in der Gesellschaft von dem Gebrauch einer Sache, auf den er ein Recht haben soll, rechtlich ausschließen kann. Es setzt daher ein Rechtsverhältnis voraus, das unmittelbar jedes mögliche Mitglied der Gesellschaft umfaßt.

Da also ein Vertrag zwischen zweien an und für sich niemals einen dritten verpflichten kann, das Eigentum aber nur durch ein Rechtsverhältnis zwischen jedem und jedem anderen in der Gesellschaft möglich ist, so folgt, daß, wenn die Einführung des Eigentumsrechts nicht der nur zufälligen Einigung aller Einzelnen in der Gesellschaft überlassen bleiben soll, eine Übereinkunft erforderlich ist, die sich unmittelbar auf das Ganze der Gesellschaft erstreckt.

Nennen wir eine solche Übereinkunft, sofern sie, ihres positiven Charakters ungeachtet, die Form der Allgemeinheit hat, eine *gesetzliche Übereinkunft* oder ein *positives Gesetz*, so können wir sagen, daß die Verteilung des Eigentums in der Gesellschaft durch gesetzliche Übereinkunft geregelt werden soll.

Wir erhalten also das Postulat: *Die Gesellschaft soll sich einem positiven Gesetz unterwerfen, durch das in ihr die Verteilung des Eigentums geregelt wird.*

§ 38.

Das dritte Postulat: Die Verteilung des Eigentums nach dem Prinzip der persönlichen Gleichheit.

Gemäß der dritten Subsumtionsformel ergab sich mit Rücksicht auf die Möglichkeit von Rechtsstreitigkeiten das formale Postulat der Öffentlichkeit des Rechts. Hier fragen wir nun nach dem Rechtsgesetz selbst, das als öffentliches Gesetz jeden Rechtsstreit entscheiden soll. Es handelt sich jetzt also gerade um das, was, im Unterschied von allen positiven Bestimmungen, dem objektiven Gesetz nach notwendig ist.

Setzen wir nun hier den Inhalt des Rechtsgesetzes ein, den das formale Postulat unbestimmt lassen mußte. Er liegt in dem Prinzip der persönlichen Gleichheit und also in der Anforderung, jeden Interessenkonflikt so zu schlichten, wie es die *gerechte Abwägung* der kollidierenden Interessen verlangt,

d. h. unter Ausschließung jedes nur durch die numerische Bestimmtheit der Person bedingten Vorzugs. Dieses Prinzip bestimmt die Grenzen für den Spielraum, innerhalb dessen sich alle positiven Verfügungen halten müssen, um rechtlich zu sein. Es gibt uns die notwendige Beschränkung aller positiven Rechtsbestimmungen überhaupt. Diese beziehen sich ihrerseits, nach dem bisher Abgeleiteten, auf die Eigentumsverteilung. Wir kommen daher hier auf die rechtliche Beschränkung der Freiheit willkürlicher Verfügungen über das Eigentum durch ein objektives Gesetz der Verteilung. Dieses Gesetz betrifft das Verhältnis jedes Einzelnen zu jedem anderen in der Gesellschaft und regelt dieses Verhältnis nach dem eben ausgesprochenen Prinzip der gerechten Abwägung, d. h. es schränkt jede mögliche Bevorzugung in der Eigentumsverteilung auf die Bedingung der persönlichen Gleichheit ein.

Wir erhalten daher als das dritte Postulat den Satz: *Durch das öffentliche Gesetz soll in der Gesellschaft das Eigentum nach dem Prinzip der persönlichen Gleichheit verteilt werden.*

§ 39.

Das vierte Postulat: Das Strafrecht.

Nach der vierten Subsumtionsformel müssen wir in der Natur immer die Möglichkeit des Mangels an gutem Willen voraussetzen. Aus dieser Voraussetzung ergab sich in der formalen Rechtslehre das Postulat der Rechtssicherheit. Hier kommt nun noch eine eigene Anforderung aus dem Inhalt des Rechtsgesetzes hinzu, die uns in Verbindung mit jener Subsumtionsformel zu einem besonderen Postulat der materialen Rechtslehre führt.

Mangel an gutem Willen, d. h. an Willen zur Befolgung des Gesetzes, führt zu absichtlicher Übertretung des Gesetzes und also zu Rechtsverletzungen oder, kurz, zu *Verbrechen.*

Wir haben es also hier mit der Frage zu tun: Was fordert das Rechtsgesetz für den Fall eines Verbrechens? Hier kommt alles darauf an, diese Frage selbst mit der gehörigen Schärfe ins Auge zu fassen. Es ist hier nicht die Frage, was geschehen soll, um Verbrechen zu verhindern, sondern gerade, was das Recht fordert, wenn ein Verbrechen geschehen ist, d. h. wenn sich ein solches, aller rechtlichen Zwangsmaßnahmen ungeachtet, nicht hat verhindern lassen.

Um diese Frage zu beantworten, müssen wir bestimmen, worin ein Verbrechen besteht. Zwar, den Begriff des Verbrechens habe ich soeben erklärt. Aber zu seiner Anwendung ist ein Kriterium erforderlich. Denn wir müssen wissen, welches das Kennzeichen dafür ist, daß etwas als Rechtsverletzung zu gelten hat. Die Antwort auf diese Frage ist durch die bisherigen Postulate gegeben worden. Ein Verbrechen ist jede absichtliche Interessenverletzung, die der persönlichen Gleichheit widerstreitet, d. h. jede solche, die der Verbrecher, wenn die kollidierenden Interessen in seiner eigenen Person vereinigt wären, nicht begehen könnte. Was fordert nun also das Rechtsgesetz für den Fall, daß eine solche Verletzung absichtlich begangen worden ist?

Und hier ist das Zweite, worauf es ankommt, daß wir die Frage nach dem, was für diesen Fall aus dem Inhalt des Rechtsgesetzes folgt, genau trennen von der Frage nach dem, was schon der bloßen Form des Rechtsgesetzes nach für diesen Fall folgt. Es ist schon eine rein formal-rechtliche Erwägung, daß der Rechtsanspruch des Verletzten nach wie vor besteht. Denn das Recht wird dadurch nicht aufgehoben, daß seine Anforderung unerfüllt bleibt. Der Verletzte hat daher zu fordern, daß das ihm vorenthaltene Recht ihm dennoch zu teil wird. Sein Rechtsanspruch wird durch die auf Grund des Verbrechens geschaffene Modifikation zu dem Anspruch auf Wiederaufhebung des ihm widerrechtlich zugefügten Schadens.

Sein Recht ist der Anspruch auf Nichtzufügung dieses Schadens; ist also dieser dennoch verübt worden, so erwächst daraus der Anspruch auf Aufhebung dieses Schadens, d. h. auf Leistung von *Schadensersatz.* Das Recht des Verletzten auf Schadensersatz liegt also unmittelbar in dem durch das Verbrechen verletzten Recht selber. Dieses kann auf keine andere Weise befriedigt werden als durch Leistung des Schadensersatzes von Seiten des Verbrechers. Ist dieser dazu unvermögend, so bleibt die Forderung des Geschädigten unerfüllt. Denn sie kann nicht etwa dadurch erfüllt werden, daß auf irgend eine andere Weise dem Verletzten der Schaden vergütet wird. Auf solche Weise könnte wohl das ihm durch das Verbrechen zugefügte Unglück, aber nicht das ihm dadurch zugefügte Unrecht ausgeglichen werden; d. h. es würde dadurch nicht sein Rechtsanspruch befriedigt werden. Der Schadensersatz soll den Geschädigten nicht von Unglück befreien, sondern ihm zu seinem Recht verhelfen. Und dieses besteht nur durch die Pflicht des Verbrechers ihm gegenüber. Wird aber der Schadensersatz vom Verbrecher geleistet, so wird eben dadurch der aus dem ursprünglich verletzten Recht entspringende Anspruch befriedigt. Und der Verletzte hat aus diesem Recht keinen weiteren Anspruch mehr abzuleiten.

Die Anforderung der Gerechtigkeit ist aber darum doch noch nicht befriedigt. Wir kommen hier auf den Unterschied von Schadensersatz und Strafe. Bei der Frage nach dem Strafrecht kommt nun wieder alles darauf an, die materialrechtliche Fragestellung von jeder bloß formal-rechtlichen zu trennen. Es liegt unmittelbar im Begriff des Verbrechens, daß das verbrecherische Interesse, d. h. dasjenige, das den Bestimmungsgrund der verbrecherischen Handlung bildet, als ein widerrechtliches Interesse nicht achtungswürdig ist. Eine Befugnis zur Verletzung des verbrecherischen Interesses bedarf daher keiner weiteren Ableitung aus dem Rechtsgesetz. Und

seine Verletzung, wie sie in der Tat durch das Postulat des Rechtszwanges gefordert wird, ist denn auch durchaus keine *Bestrafung.* Von einer solchen sprechen wir erst da, wo es sich um die Verletzung eines anderen als des verbrecherischen Interesses handelt und also eines an sich nicht widerrechtlichen Interesses des Verbrechers.

Aber auch die Frage nach der Befugnis, zu strafen, ist noch keine material-rechtliche Frage. Es ist für diese Befugnis gar kein besonderer Grund aus dem Inhalt des Rechtsgesetzes erforderlich. Denn es liegt im Begriff des Verbrechens, daß dadurch das Rechtsverhältnis des Verbrechers nicht nur zum Verletzten, sondern zur übrigen Gesellschaft überhaupt aufgehoben wird. Ein rechtliches Verhältnis besteht zwischen vernünftigen Wesen nur insofern, als sich der eine in seinem Verhalten auf die Rechtlichkeit des Verhaltens des anderen verlassen kann. Denn sofern sie alle unter dem Rechtsgesetz stehen, kommt ihnen gegenseitig der Anspruch zu, mit der Geltung dieses Gesetzes so zu rechnen wie mit einem Naturgesetz. Ein einziges Verbrechen genügt aber von Seiten dessen, der es begeht, um, so viel an ihm ist, diese Bedingung und also sein Rechtsverhältnis zu allen übrigen Mitgliedern der Gesellschaft gänzlich aufzuheben, so wie eine einzige Ausnahme von einem Naturgesetz dessen Gültigkeit überhaupt vernichten würde. Das Verbrechen hebt insofern auch den Anspruch des Verbrechers auf, fernerhin noch als Rechtssubjekt zu gelten und als solches behandelt zu werden. Daher der Satz: ius laesi infinitum.

Hierdurch kehrt sich, wie man sieht, die Frage nach der Befugnis, zu strafen, gerade um, da wir nicht mehr fragen können, wie die Berechtigung entsteht, den Verbrecher zu bestrafen, sondern vielmehr nur, wie für die Rechtlosigkeit des Verbrechers überhaupt eine Grenze möglich ist.

Für die Entscheidung dieser Frage ist zunächst zu er-

wägen, daß aus der angestellten Überlegung keineswegs die rechtliche Notwendigkeit einer unbegrenzten Bestrafung folgt, sondern nur deren Möglichkeit. Und hier müssen wir berücksichtigen, daß in der Natur, wo kein heiliger Wille möglich ist, sondern auch der beste Wille stets nur eine endliche Stärke hat und also stärkeren Gegenantrieben unterliegen kann, jeder unter Umständen zum Verbrecher werden kann. Daher verlangt schon die formal-rechtliche Gleichheit mit denen, die als unbescholten gelten, daß auch der Verbrecher nicht aller Rechte verlustig geht und daß also das Maß seiner Rechtlosigkeit begrenzt wird, damit er wieder, gleich den Unbescholtenen, als Rechtssubjekt in die Gesellschaft eintreten kann.

Für die Höhe dieser Grenze kann es keine rechtliche Beschränkung geben. Und es bleibt eine lediglich politische Frage, wie weit der Gesetzgeber hier gehen muß, um in der Wahl seiner Mittel zweckmäßig zu verfahren. Hier fragen wir aber nicht nach dem, was als politisches Mittel erlaubt ist, sondern nach dem rechtlich Notwendigen. Und es bleibt daher die Frage, inwiefern das Rechtsgesetz seinem Inhalt nach eine untere Grenze für die Rechtlosigkeit des Verbrechers fordert.

In der Tat: Die Gerechtigkeit verlangt die Ausschließung jedes durch die numerische Bestimmtheit der Person bedingten Vorzuges. Ein Verbrechen ist aber, dem angegebenen Kriterium zufolge, nichts anderes als eine Interessenverletzung, die der Handelnde, wenn die kollidierenden Interessen in seiner Person vereinigt wären, nicht begehen könnte, weil er dadurch sein eigenes überwiegendes Interesse verletzen müßte.

Denken wir uns nun das Kriterium der persönlichen Gleichheit auf den Tatbestand eines Verbrechens angewandt, d. h. denken wir uns den numerischen Unterschied zwischen Verbrecher und Verletztem aufgehoben, so wäre die Folge, daß die dem Verletzten zugefügte Schädigung den Verbrecher

selbst treffen würde, d. h. er würde eine Verletzung seines eigenen überwiegenden Interesses erfahren, und zwar in demselben Maße, wie er sie dem anderen widerrechtlich zugefügt hat. Eben dies aber, daß die Bevorzugung aufgehoben werde, die sein Interesse vor dem fremden genießen würde, nur weil es sein eigenes ist, dies fordert die Gerechtigkeit. Sie fordert daher *Wiedervergeltung* des begangenen Unrechts, d. h. daß der Verbrecher eine der von ihm widerrechtlich verübten gleiche Schädigung erfährt. Denn nur dadurch kann die persönliche Gleichheit hergestellt werden.

Wie die Gerechtigkeit fordert, daß das, was jemand sich selbst nicht antun würde, er auch keinem anderen antun soll, so fordert sie auch umgekehrt, daß das, was jemand anderen zufügt, er auch selbst zu dulden bereit sein soll. Jenes ist das Gebot der abwägenden Gerechtigkeit, dieses das Gebot der vergeltenden Gerechtigkeit.

Die Verletzung eines Interesses des Verbrechers, sofern sie als rechtlich notwendige Folge seines Verbrechens gedacht wird, heißt im engeren Sinne *Strafe*. Die praktische Realität dieses Begriffs der Strafe folgt daher, wie man sieht, unmittelbar aus dem Rechtsgesetz selber, unabhängig von jeder politischen Bedeutung der Strafe. Und sie folgt daraus, wie man zugleich sieht, unabhängig auch vom Recht auf Schadensersatz. Das Recht auf Schadensersatz leitet sich aus dem Erfolg des Verbrechens ab. Ist der vom Verbrecher beabsichtigte Schaden nicht eingetreten, sei es infolge eines von ihm begangenen Irrtums oder durch das Eingreifen höherer Gewalt, so entfällt mit dem Mißlingen des Verbrechens auch das Recht auf Schadensersatz. Der Schadensersatz beseitigt als solcher nur den rechtlich an und für sich zufälligen Erfolg des Verbrechens für den Geschädigten. Ein Verbrechen ist aber als solches schon hinreichend durch die Absicht gekennzeichnet, ohne Rücksicht auf das Gelingen der Ausführung. Für die Beurteilung der Straf-

barkeit ist es daher auch rechtlich zufällig, ob der beabsichtigte Erfolg eintritt oder ob es nur beim Versuch bleibt, so wie auch umgekehrt das Eintreten des Erfolges nicht hinreicht, um eine Handlung als Verbrechen zu kennzeichnen, wenn die Absicht seiner Herbeiführung fehlte. Das Eintreten eines nicht beabsichtigten Schadens kann nur ein Unglück für den Geschädigten sein, nicht aber ein Unrecht von Seiten des Handelnden; so wie das Mißlingen der beabsichtigten Schädigung für den anderen ein Glück ist, nicht aber die Unrechtlichkeit der Absicht aufhebt.

Die Größe des Unrechts, d. h. der widerrechtlichen Interessenverletzung, gibt hier das objektive Maß der Strafwürdigkeit. Eine Interessenverletzung ist aber nach dem Gesagten als Unrecht nur insofern zuzurechnen, als sie beabsichtigt war. Daher muß neben dem objektiven Maß der Strafbarkeit noch das subjektive bedacht werden, nämlich der Grad der Zurechenbarkeit der Tat, d. h. ihre Absichtlichkeit. Nur nach dem Grade der Absichtlichkeit bestimmt sich subjektiv das Maß des Unrechts, das insofern allein „Schuld“ heißen darf. Und demgemäß stuft sich die Strafbarkeit ab.

Wir können daher das abgeleitete Postulat folgendermaßen zusammenfassen:

Das öffentliche Gesetz soll mit einem Strafgesetz verbunden sein, dessen Prinzip das Recht der Wiedervergeltung ist.

4. Kapitel.
Das Naturrecht.

§ 40.
Die Unmöglichkeit des sogenannten Naturrechts.

Mit den Postulaten, wie wir sie aus den Subsumtionsformeln abgeleitet haben, scheint der Bereich der philosophischen Rechtslehre erschöpft zu sein, und wir müssen uns fragen, ob und wie es wohl möglich ist, die Grenzen dieser Wissenschaft noch darüber hinaus zu erweitern. Um über diese Frage Klarheit zu gewinnen, wollen wir auf die Natur der abgeleiteten Postulate zurückblicken.

Was ist eigentlich die Bedeutung dieser Postulate? Wir wissen, daß sie für sich noch kein material-bestimmtes Recht liefern. Dies folgt schon von vornherein aus dem formalen Charakter des Rechtsgesetzes, dem zufolge eine Feststellung material-bestimmter Rechtssätze auf Grund des philosophischen Prinzips des Rechts allein gar nicht möglich ist. Wenn wir einen Inbegriff von material-bestimmten Rechtssätzen kurz einen *Rechtskodex* nennen, so können wir sagen, daß das Rechtsgesetz zur Ableitung eines solchen nicht hinreicht. Denn die entgegengesetzte Annahme würde dem formalen Charakter des Rechtsgesetzes widersprechen. Man kann diesen Sachverhalt auch so ausdrücken, daß man die Unmöglichkeit des Naturrechts behauptet, — wenn man nämlich unter dem „Naturrecht" einen solchen aus dem philosophischen Prinzip des Rechts abgeleiteten Rechtskodex versteht.

Man kann diesen Ausdruck aber auch anders verstehen als im Sinne des juristischen Rationalismus. Er kann nämlich auch soviel bedeuten wie ein von *positiven* Bestimmungen unabhängiges material-bestimmtes Recht. Nach diesem Begriff

würde durch den formalen Charakter des Rechtsgesetzes die Möglichkeit des Naturrechts noch nicht ausgeschlossen sein. Denn es ließe sich widerspruchslos denken, daß wir, wenn auch nicht rein logisch auf Grund des Rechtsgesetzes allein, so doch unter Hinzunahme der empirisch zu erkennenden Tatsachen, zu einem Naturrecht in diesem Sinne des Wortes gelangen können. Ein solches empirisch bestimmtes Naturrecht wäre im Einklang mit dem formalen Charakter des Rechtsgesetzes. Seine Möglichkeit widerspricht aber dem limitierenden Charakter des Rechtsgesetzes. Dieser schließt die Möglichkeit eines solchen Naturrechts aus. Er hat die Positivität alles empirisch bestimmten Rechts zur Folge. D. h. es folgt aus ihm, daß auch der Tatbestand, die „Natur der Sache", unabhängig von willkürlicher Satzung das Recht materiell nicht hinreichend bestimmt, gemäß dem Postulat des Vertrags- und Gesetzgebungsrechts oder überhaupt Übereinkunftsrechts.

Für die Unmöglichkeit des Naturrechts in diesem zuletzt erklärten, weiteren Sinne ist also der formale Charakter des Rechtsgesetzes zwar eine notwendige, aber keine hinreichende Bedingung. Diese kommt vielmehr erst im limitierenden Charakter des Rechtsgesetzes hinzu.

Unsere acht Postulate, die wir aus den Subsumtionsformeln abgeleitet haben, sind also keine Naturrechtssätze, sondern sie sind nur Kriterien zur Beurteilung einer möglichen positiven Gesetzgebung, und zwar die ersten vier für die Beurteilung einer solchen der Form des Rechts nach, die anderen vier dem Inhalt nach. Diesen Charakter der Postulate können wir ihre *regulative* Bedeutung nennen. Ein Naturrecht hätte nicht solche nur regulative Bedeutung, sondern es wäre ein idealer Rechtskodex, der als solcher den Anspruch machen müßte, jedes positive Gesetz zu verdrängen, um selbst an dessen Stelle zu treten. Unsere Postulate stellen keinen Kodex des Rechts

dar, und es läßt sich auch kein solcher aus ihnen entwickeln. Aber sie enthalten die notwendigen Kriterien für die Aufstellung eines solchen.

Was hinzukommen muß, damit wir einen solchen Kodex des Rechts wirklich erhalten, das ist einerseits die willkürliche Festsetzung der zu allem materialen Recht erforderlichen positiven Bedingungen und andererseits die Abwägung der wechselseitigen Interessen zur Bestimmung der rechtlich notwendigen Schranken aller willkürlichen Verfügungen.

§ 41.

Das Prinzip der Spezifikation.

Hier zeigt sich nun eine merkwürdige Bedingung für die Ausführbarkeit der Aufgabe, einen Rechtskodex wirklich herzustellen. Wir haben früher das Prinzip der rechtlichen Allgemeingültigkeit aufgestellt, wonach alle Rechtssätze die Form der Gesetzlichkeit haben müssen, d. h. der Allgemeinheit. Wir wissen, daß damit nicht eine Uniformität des Rechts verlangt ist, wonach unabhängig von der Verschiedenheit der Umstände die gleiche Rechtsfolge zu gelten hätte, sondern daß im Gegenteil die Einheit des Gesetzes je nach der Mannigfaltigkeit der Umstände auch verschiedene Rechtsfolgen mit ihnen verbindet. Ich nannte dieses das Prinzip der rechtlichen Differenzierung.

Fragen wir uns nun aber nach der Anwendbarkeit der abgeleiteten Postulate, also nach der Ausführbarkeit des fraglichen Rechtskodex, so ist klar, daß, wenn diese Aufgabe gelingen soll, dies nur möglich ist, falls, der Mannigfaltigkeit möglicher Tatbestände ungeachtet, doch zwischen ihnen eine gewisse Gleichartigkeit besteht, hinsichtlich desjenigen nämlich, was an ihnen rechtlich bedeutsam ist. Denn wie sollte es sonst gelingen, die Mannigfaltigkeit der Tatbestände durch eine endliche Anzahl von Rechtssätzen zu umfassen? Es muß also

eine gewisse Gleichförmigkeit des gesellschaftlichen Geschehens für die Ausführbarkeit jener Idee vorausgesetzt werden, in dem Sinne, daß sich eine Mehrheit von gesellschaftlichen Tatbeständen unter den gleichen Begriff bringen läßt, der das Subjekt des fraglichen Rechtssatzes bestimmt. Daß für alle unter den gleichen Begriff fallenden Tatbestände auch die gleiche Rechtsfolge gilt, das ist ein analytischer Satz, der unmittelbar aus dem Begriff des Rechts folgt. Hier wird etwas ganz anderes verlangt, nämlich die wirkliche Existenz einer Mehrheit von Fällen, die unter den fraglichen Begriff fallen. Diese Voraussetzung nenne ich das rechtliche Prinzip der *Spezifikation*. Die Spezifikation besteht nämlich überhaupt darin, daß in der Natur, bei aller Mannigfaltigkeit der Erscheinungen, zwischen ihnen doch eine gewisse Gleichförmigkeit besteht, oder, kurz, darin, daß es *Arten* in der Natur gibt; eine Voraussetzung, die keineswegs logisch selbstverständlich ist. Es würde sich nicht widersprechen, daß jeder neue Tatbestand von jedem anderen so verschieden ist, daß wir nicht mehrere Fälle unter den gleichen Begriff bringen können, der das Subjekt eines Rechtssatzes bestimmt und der es ermöglicht, die verschiedenen Fälle einem und demselben Gesetz unterzuordnen. Es wäre dann, ohne Widerspruch mit dem Prinzip der rechtlichen Allgemeingültigkeit, für jeden neuen Fall doch ein neues Gesetz erforderlich, wodurch die Ausführbarkeit der Aufgabe, einen Rechtskodex zu schaffen, vereitelt würde.

Es ist durchaus eine Frage der Tatsachen und also von empirischer Entscheidung, ob und wie weit jene Voraussetzung als erfüllt gelten kann, und wie weit also die Ausführung eines Rechtskodex gelingt. Das aber steht a priori fest, daß sie nur so weit gelingen kann, als die Spezifikation in der Natur geht, daß diese also eine notwendige Bedingung für die Ausführbarkeit der Idee eines Rechtskodex darstellt.

§ 42.

Die Wandelbarkeit aller positiven Gesetzgebung.

In diesem Zusammenhang läßt sich noch eine andere praktisch bedeutsame Folgerung ziehen. Da sich die Materie des Rechts, wie wir wissen, nach den Umständen bestimmt, so muß sie auch mit diesen variieren. Hierin liegt wiederum durchaus kein Widerspruch zu dem Prinzip der Allgemeingültigkeit des Rechts. Denn dieses verlangt nur, daß unter gleichen Umständen die gleiche Rechtsfolge gilt. Wie nun jede positive Gesetzgebung, die in irgend einer Gesellschaft gelten soll, eine Mannigfaltigkeit von Umständen regeln soll, so muß sie andererseits dem Umstand Rechnung tragen, daß die Gesamtheit der einen Gesellschaftszustand charakterisierenden Umstände dem Wechsel unterworfen ist, woraus dann folgt, daß mit dem Wechsel dieses gesellschaftlichen Zustandes auch die positive Gesetzgebung selbst wechseln muß, um mit der Idee des Rechts im Einklang zu bleiben. Jede wirkliche positive Gesetzgebung ist daher ihrem Inhalt nach einer beständigen Entwicklung unterworfen, um ihre Aufgabe als Rechtsordnung erfüllen zu können. Und auch dies steht nicht im Widerspruch zu dem Prinzip der Allgemeingültigkeit des Rechts. Denn der Wechsel in dem Inhalt der Gesetzgebung ist hier nur die Folge des Wechsels der Umstände, für die die Gesetzgebung gelten soll.

§ 43.

Die Bedingung der Möglichkeit eines Naturrechts.

Es gibt, wie wir sagten, keinen Rechtskodex aus reiner Vernunft in dem Sinne, daß sich aus dem philosophischen Prinzip des Rechts, aus dem Rechtsgesetz allein also, ein System bestimmter Rechte ableiten ließe. Wenn auch das Positive im

Recht, der Anforderung des Rechtsgesetzes gemäß, auf gewisse Bedingungen eingeschränkt ist, so lassen sich doch auch diese einschränkenden Bedingungen hinsichtlich ihrer Materie nicht auf Grund des Rechtsgesetzes allein ableiten, sondern es bedarf dazu, wie wir wissen, einer Abwägung der in Frage kommenden Interessen und also, zu diesem Behuf, der Hinzunahme einer außerrechtlichen Erkenntnis. Sollte also innerhalb des Gebietes dieser einschränkenden Bedingungen alles positiven Rechtes ein Rechtssatz aus reiner Vernunft möglich sein, so wäre dazu erforderlich, daß wir bestimmte Interessen dem Rechtsgesetz a priori subsumieren können. Ein solcher Satz würde daher, wenn auch nicht rein logisch aus dem Rechtsgesetz, so doch unter Hinzunahme einer nicht rechtlichen, aber doch rein philosophischen Erkenntnis feststellbar sein, wenn wir für die Abwägung der Interessen nicht auf die Erfahrung angewiesen wären. Er wäre ein Naturrechtssatz in dem Sinne, daß er zwar nicht rein logisch aus dem Rechtsgesetz, aber doch a priori, d. h. ohne Hinzunahme nicht nur positiver, sondern überhaupt empirischer Bestimmungen ableitbar wäre.

Nun ist klar, daß wir über die Existenz bestimmter Interessen, da es sich dabei um eine Tatsachenfrage handelt, nicht a priori entscheiden können. Es wäre aber wohl möglich, daß wir, wenn auch nicht über die Existenz, so doch über die Vorzugswürdigkeit eines Interesses a priori entscheiden könnten. Dies wäre dann und nur dann der Fall, wenn die Vorzugswürdigkeit eines Interesses nicht ohne weiteres durch seine relative Stärke bestimmt würde, die wir in der Tat nur empirisch erkennen können, sondern auf Grund eines seiner Befriedigung zukommenden Wertes, der seinerseits von der Stärke des Interesses unabhängig ist. Durch das Rechtsgesetz wenigstens ist eine solche Möglichkeit nicht ausgeschlossen. Das Rechtsgesetz schreibt an und für sich nichts weiter vor, als

daß im Falle einer Interessenkollision die Bevorzugung von der numerischen Bestimmtheit der Person unabhängig sein soll. Es sagt aber nicht, daß diese Bevorzugung sich ohne weiteres nach dem Stärkeverhältnis der Interessen bestimmt.

Allerdings wird der Inhalt des Rechts durch das überwiegende Interesse bestimmt. Aber das Übergewicht des Interesses hängt nicht unmittelbar von der subjektiven Stärke ab, mit der es im einzelnen Fall auftritt. Vielmehr müssen wir unterscheiden zwischen dem, was in jemandes Interesse liegt, und dem, wofür er sich faktisch interessiert. Es schließt sich keineswegs aus, daß jemand sich faktisch für etwas interessiert, was in Wahrheit nicht in seinem Interesse gelegen ist. Wir können in diesem Falle von einem *praktischen Irrtum* sprechen. Ich verstehe darunter die Nicht-Übereinstimmung des faktischen Interesses mit dem, was in Wahrheit im Interesse des Einzelnen liegt.

Wie ist nun eine solche Nicht-Übereinstimmung möglich? Hier müssen wir zwei Verhältnisse unterscheiden. Einmal ist es möglich, daß jemand seinem „wohlverstandenen Interesse“ entgegenhandelt, indem er sich in der Wahl der Mittel für den gewählten Zweck vergreift. Die falsche Bestimmung der Mittel zu einem vorausgesetzten Zweck betrifft aber nur ein theoretisches Verhältnis und stellt daher an und für sich auch nur einen theoretischen Irrtum dar. Dieser betrifft eine Tatsachenfrage, denn eine solche ist die der Zweckmäßigkeit eines Mittels. Etwas ganz anderes ist die Wahl des Zweckes; bei ihr erst würde der praktische Irrtum anzutreffen sein. Dieser Irrtum würde in der faktischen Bevorzugung eines in Wahrheit minderwertigen Zweckes bestehen, und er wäre die Folge entweder von Mangel an Einsicht in die Minderwertigkeit des gewählten Zweckes oder der Schwäche des Willens, sich der besseren Einsicht gemäß zu entschließen.

Diese Unterscheidung kann Bedeutung haben nur unter

der Voraussetzung, daß es objektiv eine Regel der Vorzugswürdigkeit der Zwecke gibt. Denn ohne diese Voraussetzung gäbe es keine andere Bevorzugung als auf Grund der subjektiven Stärke der Interessen, und alle Wahl von Zwecken wäre dem bloßen subjektiven Belieben überlassen, ohne daß sich über die Vorzugswürdigkeit oder Minderwertigkeit der gewählten Zwecke urteilen ließe. Aller Streit könnte nur die Tauglichkeit der Mittel betreffen, und es könnte von keinem praktischen Irrtum die Rede sein.

Diese Regel der Vorzugswürdigkeit müßte aber zugleich vom Rechtsgesetz unabhängig sein. Denn wir sprechen hier nicht von der Vorzugswürdigkeit oder Minderwertigkeit, die ein Zweck etwa dadurch hätte, daß er durch das Recht gefordert und also durch die Pflicht geboten oder dadurch verboten wäre. Wir fragen ja hier gerade nach der Regel für die Bestimmung der Materie des Rechts, nach der Regel der Vorzugswürdigkeit der Zwecke, auf die uns das Rechtsgesetz verweist, um seinerseits anwendbar zu sein, und die also nicht in dem Rechtsgesetz selbst liegen kann. Eine solche Regel der Vorzugswürdigkeit der Zwecke selbst, unabhängig von dem Gebot der Pflicht und also auch von dem des Rechts, nennen wir ein *Ideal*.

Unter der Voraussetzung der Existenz eines Ideals wäre es also möglich, zu einem Naturrechtssatz im erklärten Sinne zu gelangen, ohne doch gegen den Satz vom formalen Charakter des Rechtsgesetzes zu verstoßen. Denn das Ideal würde uns eine Regel der Vorzugswürdigkeit der Interessen geben, die von der Rücksicht auf ihre subjektive Stärke unabhängig wäre. Und wir könnten, wenn auch nicht die faktische Existenz eines solchen Interesses a priori erkennen, so doch es a priori seinem Gegenstand nach bestimmen und durch Anwendung des Rechtsgesetzes auf diese Bestimmung zu einer von aller Erfahrung unabhängigen Entscheidung über eine materiale Rechtsfrage gelangen.

§ 44.

Die Subsumtionsformel zur Ableitung des Naturrechts.

Das Interesse an der Verwirklichung eines Ideals oder kurz, das ideale Interesse ist, sofern es nicht von der faktischen Stärke des Bedürfnisses abhängt, ein objektives Interesse. Die Möglichkeit eines solchen setzt Vernunft voraus, als das Vermögen der Einsicht in das Gesetz der Vorzugswürdigkeit oder, kurz, in das Ideal. Nun folgt aus dem schon früher aufgestellten Satz, wonach für das Geschehen in der Natur niemals ein Wert bestimmend sein kann, daß auch der Vorzugswürdigkeit eines Interesses nicht ohne weiteres die Einsicht in seine Vorzugswürdigkeit entspricht oder daß, mit anderen Worten, die Erkenntnis dieser Vorzugswürdigkeit und also auch das ideale Interesse selbst ursprünglich dunkel sein muß. Es ist daher in der Natur eine Nicht-Übereinstimmung des faktischen Interesses mit dem wahren möglich, und das vernünftige Wesen, das allein eines objektiven Interesses fähig ist, ist doch stets der *Möglichkeit des praktischen Irrtums* ausgesetzt. Es hängt vom Grad der Ausbildung der Reflexion ab, wie weit sich der Einzelne vom praktischen Irrtum befreit, und das Maß dieser Freiheit ist es, wonach wir die Stufe seiner *Bildung* beurteilen. Und das Auszeichnende des Menschen, das wir darin finden, daß er sich als vernünftiges Wesen durch hinreichende Bildung zu solcher Freiheit zu erheben vermag, macht das aus, was wir seine *Menschenwürde* nennen.

§ 45.

Das formale Naturrecht.

Die Annahme eines solchen Ideals der Menschenwürde hat in rechtlicher Hinsicht eine bedeutsame Konsequenz; eine Konsequenz, die von der Inhaltsbestimmung des Ideals

noch unabhängig ist und insofern ein *formales* Naturrecht heißen kann.

Aus jener Annahme folgt nämlich eine eigene Beschränkung des Rechts, willkürlich zu verfügen, und also der Rechtlichkeit von Übereinkünften. Während sonst die Rechtlichkeit einer Verfügung und ihre Verbindlichkeit unmittelbar aus der Einwilligung der Beteiligten hervorgeht, nach dem Satz: „volenti non fit iniuria" (dem Einwilligenden geschieht kein Unrecht), so erleidet dieser Satz hier eine Einschränkung. Die Einwilligung gilt nämlich nur insofern als Kriterium der Rechtlichkeit der Übereinkunft, als sie den Ausdruck für die Übereinstimmung der Übereinkunft mit dem überwiegenden Interesse der Beteiligten darstellt. Wo aber ein praktischer Irrtum vorliegt, da kann die Einwilligung nicht mehr als Ausdruck des überwiegenden Interesses gelten. Demgemäß folgt durch Hinzunahme des Satzes von der Existenz des Ideals die Existenz von *unveräußerlichen Rechten*, wenn man unter der Unveräußerlichkeit eines Rechts den Umstand versteht, daß die Einwilligung des Berechtigten in die Verletzung des Interesses, das den Inhalt dieses Rechts bestimmt, den anderen nicht von der Pflicht der Achtung dieses Interesses entbinden kann.

Die Annahme von unveräußerlichen Rechten würde mit dem Satz „volenti non fit iniuria" in Übereinstimmung sein, wenn vorausgesetzt werden könnte, daß das wahre Interesse stets durch ein überwiegendes faktisches vertreten wäre, oder, kurz, unter der Voraussetzung der Evidenz des wahren Interesses oder der Unmöglichkeit des praktischen Irrtums. Denn die Einwilligung in die Verletzung des wahren Interesses beruht ja ihrerseits nur auf einem praktischen Irrtum. Das Recht wäre auch dann unveräußerlich, wenn der Berechtigte auf die Befriedigung seines wahren Interesses gar nicht verzichten *könnte*. Es gäbe dann kein Unrecht, das nicht zugleich die Verletzung eines faktisch überwiegenden Interesses wäre.

Man sieht daraus, daß der Satz „volenti non fit iniuria“ allerdings richtig ist, solange man den praktischen Irrtum ausschließt. Die Einführung des wahren Interesses widerspricht für sich diesem Satz noch nicht, sondern erst unter Hinzunahme des anderen Satzes von der Evidenzlosigkeit des wahren Interesses in der Natur. Seine praktische Bedeutung erhält also der Begriff des unveräußerlichen Rechts gerade durch diesen Satz von der Evidenzlosigkeit des wahren Interesses, und es folgt somit der methodisch wichtige Satz, daß allemal in Rechtsfragen, die das wahre Interesse betreffen, die Beweislast auf Seiten desjenigen liegt, der die Berechtigung einer Verletzung des wahren Interesses behauptet, mag diese auch ein überwiegendes faktisches Interesse befriedigen.

Alle diese Konsequenzen ergeben sich aus der Hinzunahme des einen Satzes von der Existenz des Ideals, unabhängig davon wie wir den Inhalt des Ideals bestimmen.

§ 46.

Die Inhaltsbestimmung des Ideals.

Wenden wir uns nun zu den Konsequenzen, die sich in rechtlicher Hinsicht ergeben, wenn wir die Inhaltsbestimmung des Ideals hinzunehmen. Daß das Ideal einen objektiven, d. h. dem subjektiven Gutdünken entrückten und also auch a priori bestimmbaren eindeutigen Inhalt hat, dies ist ein Satz, der seinerseits schon aus dem bloßen Begriff des Ideals folgt. Denn das Bestehen eines Ideals zwar im allgemeinen annehmen, die objektive Bestimmtheit seines Inhalts aber leugnen zu wollen, wäre ein Widerspruch. Die Möglichkeit einer eindeutigen Inhaltsbestimmung des Ideals ist also schon durch die bloße Voraussetzung der Existenz eines solchen gesichert, entsprechend dem, was wir beim Rechtsgesetz über das gleiche Verhältnis feststellen konnten.

Wir müssen also jetzt einen neuen Satz einführen, der uns die Inhaltsbestimmung für das Ideal gibt. Diesen Satz können wir hier nur als Grundsatz aufstellen. Daß das Ideal nur ein solches für vernünftige Wesen sein kann, folgt aus dem früheren. Das Ideal für das vernünftige Wesen besteht aber in nichts anderem als darin, daß das vernünftige Wesen das, was es, seinem Begriff zufolge, der Möglichkeit nach ist, auch wirklich wird, und also in *vernünftiger Selbstbestimmung*. Dieser Satz gibt uns die gesuchte Regel der objektiven Vorzugswürdigkeit der Interessen.

§ 47.

Das materiale Naturrecht.

Welches sind nun seine rechtlichen Konsequenzen?

Vernünftige Selbstbestimmung ist an und für sich nur eine innere Angelegenheit jedes Einzelnen. Sofern aber ihre Verwirklichung von äußeren Bedingungen abhängt, ergibt sich daraus doch ein bestimmtes Ideal für die Gesellschaft, das ich das gesellschaftliche *Ideal der persönlichen Freiheit* nenne, nämlich das Ideal eines gesellschaftlichen Zustandes, der jedem Einzelnen die unbeschränkte Möglichkeit gewährt, zu vernünftiger Selbstbestimmung zu gelangen.

Man sieht leicht, daß dieses Ideal der persönlichen Freiheit etwas ganz anderes ist und in seinen Anforderungen sehr viel weiter geht als das früher aufgestellte Prinzip der rechtlichen Freiheit. Die rechtliche Freiheit bedeutete uns Freiheit von widerrechtlichen Beschränkungen und also ein Prinzip von nur formaler Bedeutung, das zu seiner Anwendung schon ein anderweitiges Kriterium der Widerrechtlichkeit der fraglichen Beschränkung voraussetzt. Das Ideal der Freiheit gibt uns dagegen ein solches Kriterium an die Hand. Es bildet seinerseits eine notwendige Voraussetzung für die richtige Inhaltsbestimmung des Rechts.

Der Unterschied dieser beiden Prinzipien erhellt schon daraus, daß das Ideal der Freiheit mit den Anforderungen des Rechtsideals in Widerspruch geraten kann. Die persönliche Freiheit des einen kann nämlich unvereinbar sein mit der des anderen. Das Rechtsideal schränkt aber die persönliche Freiheit des Einzelnen ein auf die Bedingung der persönlichen Gleichheit. Daher entsteht hier das Problem, wie im Falle einer Kollision der Anforderungen der persönlichen Freiheit mit denen der persönlichen Gleichheit zu entscheiden ist.

Diese Entscheidung entnehmen wir dem Prinzip des rechtlichen Rigorismus. Diesem Prinzip zufolge bildet der Rechtszustand eine notwendige Bedingung für den Wert eines gesellschaftlichen Zustandes überhaupt. Dieses Prinzip schränkt also auch das Ideal der persönlichen Freiheit ein auf die Bedingung der Übereinstimmung mit dem Recht der persönlichen Gleichheit.

Verbinden wir demgemäß die Inhaltsbestimmung des Ideals mit dem Rechtsgesetz, so erhalten wir den Satz: *Alle vernünftigen Wesen haben das Recht auf die gleiche äußere Möglichkeit, zur Selbstbestimmung zu gelangen.*

§ 48.

Die Unveräußerlichkeit des Rechts auf Geistesfreiheit.

Hier entsteht ein wichtiges Problem, wenn wir auf dieses Ergebnis den früher aus dem Prinzip der rechtlichen Freiheit abgeleiteten Satz von der Widerrechtlichkeit aller nicht rechtlich notwendigen Beschränkung der Freiheit anwenden. Es ließe sich nämlich a priori recht wohl denken, daß die Beschränkung der Möglichkeit der Selbstbestimmung beliebig weit geht, ohne daß dadurch ein überwiegendes faktisches Interesse bei dem Einzelnen verletzt würde. Und das wäre in der Tat immer dann der Fall, wenn das wahre Inter-

esse an der persönlichen Freiheit nicht durch ein entsprechendes faktisches Bedürfnis vertreten wäre, ein Fall, dessen Möglichkeit, der ursprünglichen Dunkelheit des wahren Interesses zufolge, immer vorausgesetzt werden muß. Wo das Bedürfnis nach Selbstbestimmung noch nicht hinreichend entwickelt ist, da kann auch die Beschränkung der Möglichkeit, zur Selbstbestimmung zu gelangen, kein faktisches Bedürfnis verletzen, und es wäre daher eine beliebig weit gehende Beschränkung der persönlichen Freiheit möglich ohne eine faktische Interessenverletzung. Wäre aber eine solche Beschränkung deshalb berechtigt, vorausgesetzt natürlich, daß sie gegen alle im gleichen Maße ausgeübt wird?

An dieser Stelle zeigt sich die praktische Bedeutung des eingeführten Begriffs des wahren Interesses. Ohne diese Lehre vom wahren Interesse könnte man sich der Konsequenz nicht entziehen, daß eine beliebig weitgehende Beschränkung der Möglichkeit der Selbstbestimmung rechtlich zulässig wäre, wenn nur durch sie kein faktisches Bedürfnis verletzt wird. Denn wo keine Interessenverletzung vorliegt, da kann auch keine Rechtsverletzung vorliegen. Steht aber einmal der Satz von der Existenz des wahren Interesses fest, nämlich des Interesses an der vernünftigen Selbstbestimmung und also an der persönlichen Freiheit, so muß jede Beschränkung der persönlichen Freiheit rechtlich in gleicher Weise als eine Interessenverletzung beurteilt werden, wie sie es faktisch wäre, wenn das faktische Bedürfnis nach solcher Freiheit dem wahren Interesse an ihr entspräche.

Hiermit ist der Satz von der *Unveräußerlichkeit des Rechts auf vernünftige Selbstbestimmung* ausgesprochen. Ich nenne dieses Recht kurz das Recht auf Geistesfreiheit.

§ 49.

Die Widerrechtlichkeit aller künstlichen Bevormundung.

Um zu prüfen, was hiermit eigentlich gesagt ist, müssen wir überlegen, welche Folgen sich daraus ergeben, daß die Befriedigung des wahren Interesses, gemäß unserer Inhaltsbestimmung des Ideals, nur durch Selbsttätigkeit möglich ist.

Die erste Folge hieraus ist, daß das wahre Interesse des einen niemals durch die Tätigkeit eines anderen befriedigt werden kann. Folglich kann auch niemals die Pflicht entstehen, das wahre Interesse eines anderen zu befriedigen, sondern allein die an und für sich nur negative Pflicht, ihm die Möglichkeit zu gewähren, es selbst zu befriedigen. Und dazu kann dann allerdings mittelbar auch die Pflicht gehören, Hindernisse, die der Befriedigung seines wahren Interesses und also seiner Selbsttätigkeit von anderer Seite in den Weg gelegt werden, hinwegzuräumen. Jeder Versuch aber, der über die Absicht hinaus, solche Hemmungen der vernünftigen Selbstbestimmung eines anderen zu beseitigen, darauf ausginge, sein wahres Interesse positiv zu befriedigen, würde, da dieses auf Selbsttätigkeit gerichtet ist, es vielmehr verletzen und ist infolgedessen nicht einmal als ein erlaubter Dienst der Freundschaft möglich.

Nennen wir die Entziehung der Möglichkeit der Selbstbestimmung „*Bevormundung*", so kommen wir hier also auf die Frage, ob und inwiefern überhaupt Bevormundung rechtlich möglich sein kann. Hier entsteht keine Schwierigkeit, wenn wir nur solche Wesen in Betracht ziehen, die ihrer Natur nach vernünftiger Selbstbestimmung überhaupt nicht fähig sind. Denn bei solchen kann durch Bevormundung kein wahres Interesse verletzt werden. Die Frage macht aber Schwierigkeiten, wenn wir solche Wesen betrachten, die ihrer Natur

nach vernünftiger Selbstbestimmung fähig sind und die wir kurz „vernünftige Wesen“ nennen.

Nach dem Satz von der Widerrechtlichkeit aller rechtlich nicht notwendigen Beschränkung der Freiheit kann es nur dann erlaubt sein, ein vernünftiges Wesen zu bevormunden, wenn dies rechtlich notwendig ist. Nennen wir daher die Bevormundung eines vernünftigen Wesens, sofern sie nicht rechtlich notwendig ist, kurz eine „künstliche Bevormundung“, so ergibt sich das *Verbot jeder künstlichen Bevormundung.*

Wie kann aber überhaupt die Bevormundung eines vernünftigen Wesens rechtlich notwendig sein? Hier müssen wir eine wichtige Folge aus dem Satz von der ursprünglichen Dunkelheit des wahren Interesses beachten. Das wahre Interesse kann, da es auf Selbsttätigkeit gerichtet ist, nur befriedigt werden, sofern ihm ein faktisches Bedürfnis entspricht. Hieraus folgt eine Eigentümlichkeit des wahren Interesses, nämlich, daß dieses sich nicht nur auf seinen eigentlichen Gegenstand, sondern mittelbar auch auf sich selber richtet. Wenn es eine Bedingung der Befriedigung dieses Interesses ist, daß es faktisch entwickelt ist, so liegt die faktische Entwicklung des wahren Interesses selbst im wahren Interesse des Einzelnen. Es ist also im wahren Interesse jedes vernünftigen Wesens, ein faktisches Bedürfnis nach Selbstbestimmung zu besitzen. Die Rücksicht auf dieses Interesse, zum Bewußtsein seines wahren Interesses zu gelangen, und also auf das Interesse an der Weckung des Bedürfnisses nach Selbstbestimmung, die Rücksicht auf dieses Interesse kann Bevormundung erlaubt und sogar zur Pflicht machen, eben dann, wenn das wahre Interesse beim Einzelnen noch nicht erwacht ist und also auch noch nicht durch Selbsttätigkeit befriedigt werden kann. Bevormundung wird allemal dann und nur dann dem wahren Interesse des Bevormundeten dienen, wenn sie sich zum Ziel setzt, dieses zu entwickeln. Derselbe Grund aber, der hiernach die Be-

vormundung erlaubt und sogar zur Pflicht machen kann, bringt es mit sich, daß die Bevormundung rechtlich eingeschränkt ist auf die Bedingung, daß sie darauf hinwirkt, den Grund ihrer Rechtlichkeit nach Möglichkeit wiederum aufzuheben, indem sie darauf ausgeht, dem bevormundeten Wesen die Möglichkeit der vernünftigen Selbstbestimmung zu geben. Und hieraus folgt zugleich, daß es allemal eines Beweisgrundes bedarf, nicht, daß es erlaubt ist, sein Mündel zur Freiheit zu entlassen, sondern umgekehrt: einen Menschen unter Vormundschaft zu stellen oder zu halten.

Fassen wir das Ergebnis dieser Betrachtung zusammen, so erhalten wir den Satz, der, in dem erklärten Sinne, wirklich einen Naturrechtssatz darstellt, aber auch zugleich der einzige seiner Art ist. Wir können ihn so aussprechen: *Durch das öffentliche Gesetz soll die gleiche äußere Möglichkeit für alle, zur Bildung zu gelangen, gesichert und die geistige Freiheit eines jeden gegen künstliche Bevormundung geschützt werden.*

Register.
